

Česká republika
NÁLEZ
Ústavního soudu

Jménem republiky

Ústavní soud rozhodl v plénu složeném z předsedy soudu Pavla Rychetského a ze soudkyň a soudců Ludvíka Davida, Jaroslava Fenyka, Josefa Fialy, Jana Filipa (soudce zpravodaje), Jaromíra Jirsy, Tomáše Lichovníka, Vladimíra Sládečka, Radovana Suchánka, Kateřiny Šimáčkové, Vojtěcha Šimíčka, Milady Tomkové, Davida Uhlíře a Jiřího Zemánka o návrhu **prezidenta republiky** na zrušení § 4a, 4b, 4c a § 9 písm. e) zákona č. 159/2006 Sb., o střetu zájmů, ve znění zákona č. 14/2017 Sb., a čl. II bodu 1 a 6 a části III zákona č. 14/2017 Sb., kterým se mění zákon č. 159/2006 Sb., o střetu zájmů, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony, a **skupiny poslanců Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky**, právně zastoupených JUDr. Michaelem Bartončíkem, Ph.D., advokátem, sídlem Koliště 259/55, Brno, jako vedlejší účastnice řízení, a o s ním spojeném návrhu skupiny poslanců Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky, právně zastoupených JUDr. Michaelem Bartončíkem, Ph.D., advokátem, sídlem Koliště 259/55, Brno, na zrušení čl. VIII zákona č. 14/2017 Sb., kterým se mění zákon č. 159/2006 Sb., o střetu zájmů, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony, za účasti **Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky** a **Senátu Parlamentu České republiky**, jako účastníků řízení, takto:

I. Návrhy na zrušení § 4a až 4c a § 9 písm. e) zákona č. 159/2006 Sb., o střetu zájmů, ve znění zákona č. 14/2017 Sb., kterým se mění zákon č. 159/2006 Sb., o střetu zájmů, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony, a na zrušení čl. II bodu 1 a 6 a čl. VIII zákona č. 14/2017 Sb., kterým se mění zákon č. 159/2006 Sb., o střetu zájmů, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony, se zamítají.

II. Návrh na zrušení části III zákona č. 14/2017 Sb., kterým se mění zákon č. 159/2006 Sb., o střetu zájmů, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony, se odmítá.

Odůvodnění

I.
Předmět řízení

1. Dne 15. 2. 2017 obdržel Ústavní soud návrh prezidenta republiky (dále též jen „navrhovatel“) podle § 64 odst. 1 písm. a) zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu (dále jen „zákon o Ústavním soudu“), na zrušení §4a až 4c zákona a § 9 odst. 1 písm. e) [pozn. – správně § 9 písm. e)] zákona č. 159/2006 Sb., o střetu zájmů, ve znění zákona č. 14/2017 Sb., kterým se mění zákon č. 159/2006 Sb., o střetu zájmů, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony (dále též jen „zákon o střetu zájmů“), a čl. II bodu 1 a 6 a části III zákona č. 14/2017 Sb., kterým se mění zákon č. 159/2006 Sb., o střetu

zájmů, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony (dále jen „zákon č. 14/2017 Sb.“), tedy jeho čl. IV. Tento návrh byl veden pod sp. zn. Pl. ÚS 4/17.

2. Dne 8. 3. 2017 podala skupina 44 poslanců Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky (dále jen „Poslanecká sněmovna“) podle § 64 odst. 1 písm. b) zákona o Ústavním soudu návrh na zrušení § 4a až 4c zákona o střetu zájmů, a dále na zrušení čl. II bodu 1 a 6 a čl. VIII zákona č. 14/2017 Sb. Tento návrh byl veden pod sp. zn. Pl. ÚS 5/17.

3. Podle § 35 odst. 2 zákona o Ústavním soudu je nepřipustný návrh, jestliže Ústavní soud již v téže věci jedná; oprávněný navrhovatel má právo účastnit se na jednání o dříve podaném návrhu v postavení vedlejšího účastníka. Proto Ústavní soud rozhodl svým usnesením ze dne 28. 3. 2017 sp. zn. Pl. ÚS 4/17, Pl. ÚS 5/17 (všechna rozhodnutí Ústavního soudu jsou dostupná na <http://nalus.usoud.cz>) tak, že návrh skupiny poslanců na zrušení § 4a až 4c zákona o střetu zájmů a dále návrh na zrušení čl. II bodu 1 a 6 zákona č. 14/2017 Sb., se odmítá (výrok I). Současně rozhodl, že návrh skupiny poslanců na zrušení čl. VIII zákona č. 14/2017 Sb., vedený dosud pod sp. zn. Pl. ÚS 5/17, se spojuje ke společnému řízení s návrhem navrhovatele (prezidenta republiky), vedeným pod sp. zn. Pl. ÚS 4/17, s tím, že oba návrhy budou nadále vedeny pod sp. zn. Pl. ÚS 4/17 (výrok II). V tomto řízení navrhovatelka (skupina poslanců) nadále vystupuje a označuje se jako „vedlejší účastnice řízení“; v té části řízení, kde navrhuje zrušení čl. VIII zákona č. 14/2017 Sb. (což navrhovatel nepožaduje), vystupuje a dále se označuje jako „navrhovatelka“ [sub IX. d)]. V řízení o návrhu navrhovatele na zrušení § 9 písm. e) zákona o střetu zájmů a části III (tj. čl. IV) zákona č. 14/2017 Sb. navrhovatelka (skupina poslanců) účastníkem řízení není.

II.

Znění napadených ustanovení

4. Napadené ustanovení § 4a zákona o střetu zájmů zní:

(1) Veřejný funkcionář uvedený v § 2 odst. 1 nesmí být provozovatelem rozhlasového nebo televizního vysílání nebo vydavatelem periodického tisku ani společníkem, členem nebo ovládající osobou právnické osoby, která je provozovatelem rozhlasového nebo televizního vysílání nebo vydavatelem periodického tisku.

(2) Veřejný funkcionář uvedený v odstavci 1 je povinen ukončit provozování rozhlasového nebo televizního vysílání nebo vydávání periodického tisku nebo ukončit svou účast nebo členství v právnické osobě, která je provozovatelem rozhlasového nebo televizního vysílání nebo vydavatelem periodického tisku, bez zbytečného odkladu poté, co začal vykonávat svou funkci, nejpozději však do 60 dnů ode dne zahájení výkonu funkce. Není-li z důvodů nezávislých na vůli veřejného funkcionáře možné dodržet lhůtu uvedenou v předchozí větě, veřejný funkcionář o této skutečnosti v dané lhůtě informuje evidenční orgán a provede současně všechna potřebná opatření směřující ke splnění povinnosti uvedené podle věty první. Ustanovení zvláštních právních předpisů tím nejsou dotčena.⁴⁾

(3) Veřejný funkcionář, který neukončil svou účast nebo členství v právnické osobě, která je provozovatelem rozhlasového nebo televizního vysílání nebo vydavatelem

periodického tisku, podle odstavce 2, nesmí v této obchodní korporaci vykonávat hlasovací práva. Pokud je veřejný funkcionář jediným společníkem v obchodní společnosti, nesmí při výkonu působnosti nejvyššího orgánu této obchodní společnosti činit jiná rozhodnutí, než která ukládá zákon nebo která se týkají zrušení obchodní společnosti, anebo volit orgány obchodní společnosti nebo jejich členy, ledaže jim zanikla funkce.

Znění vysvětlivky č. 4 v § 4b odst. 2:

„Například § 45 zákoníku práce, ve znění pozdějších předpisů, § 95 zákona č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů (zákon o soudech a soudcích), ve znění pozdějších předpisů, § 21 odst. 3 zákona č. 283/1993 Sb., o státním zastupitelství, ve znění pozdějších předpisů.“

5. Napadené ustanovení § 4b zákona o střetu zájmů zní:

Obchodní společnost, ve které veřejný funkcionář uvedený v § 2 odst. 1 písm. c) nebo jím ovládaná osoba vlastní podíl představující alespoň 25 % účasti společníka v obchodní společnosti, se nesmí účastnit zadávacích řízení podle zákona upravujícího zadávání veřejných zakázek jako účastník nebo poddodavatel, prostřednictvím kterého dodavatel prokazuje kvalifikaci. Zadavatel je povinen takovou obchodní společnost vyloučit ze zadávacího řízení. Zadavatel nesmí obchodní společnosti uvedené ve větě první zadat veřejnou zakázku malého rozsahu, takové jednání je neplatné.

6. Napadené ustanovení § 4c zákona o střetu zájmů zní:

Je zakázáno poskytnout dotaci podle právního předpisu upravujícího rozpočtová pravidla¹⁴⁾ nebo investiční pobídku podle právního předpisu upravujícího investiční pobídky¹⁵⁾ obchodní společnosti, ve které veřejný funkcionář uvedený v § 2 odst. 1 písm. c) nebo jím ovládaná osoba vlastní podíl představující alespoň 25 % účasti společníka v obchodní společnosti.

Znění vysvětlivek v § 4c:

14) Zákon č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech a o změně některých souvisejících zákonů (rozpočtová pravidla), ve znění pozdějších předpisů.

15) Zákon č. 72/2000 Sb., o investičních pobídkách a o změně některých zákonů (zákon o investičních pobídkách), ve znění pozdějších předpisů.

7. Napadené ustanovení § 9 písm. e) zákona o střetu zájmů zní:

Veřejný funkcionář je povinen přesně, úplně a pravdivě oznámit, že [...] je provozovatelem rozhlasového nebo televizního vysílání nebo vydavatelem periodického tisku, anebo společníkem, členem nebo ovládající osobou právnické osoby, která je provozovatelem rozhlasového nebo televizního vysílání nebo vydavatelem periodického tisku.

8. Napadené ustanovení části první čl. II bodu 1 zákona č. 14/2017 Sb. zní:

Zákaz uvedený v § 4c se použije pro řízení o poskytnutí dotace nebo investiční pobídky zahájená po nabytí účinnosti tohoto zákona. Řízení zahájená přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona se dokončí podle dosavadních právních předpisů.

9. Napadené ustanovení části první čl. II bodu 6 zákona č. 14/2017 Sb. zní:

Zákazy a omezení podle § 4a zákona č. 159/2006 Sb., ve znění účinném ode dne nabytí účinnosti tohoto zákona, se nevztahují na veřejného funkcionáře, který zahájil výkon veřejné funkce přede dnem nabytí účinnosti tohoto ustanovení.

10. Napadené ustanovení části třetí čl. IV zákona č. 14/2017 Sb. zní:

Zákon č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání a o změně dalších zákonů, ve znění zákona č. 309/2002 Sb., zákona č. 274/2003 Sb., zákona č. 341/2004 Sb., zákona č. 501/2004 Sb., zákona č. 626/2004 Sb., zákona č. 82/2005 Sb., zákona č. 127/2005 Sb., zákona č. 348/2005 Sb., zákona č. 235/2006 Sb., zákona č. 160/2007 Sb., zákona č. 296/2007 Sb., zákona č. 304/2007 Sb., zákona č. 124/2008 Sb., zákona č. 384/2008 Sb., zákona č. 41/2009 Sb., zákona č. 196/2009 Sb., zákona č. 227/2009 Sb., zákona č. 132/2010 Sb., zákona č. 153/2010 Sb., zákona č. 302/2011 Sb., zákona č. 420/2011 Sb., zákona č. 458/2011 Sb., zákona č. 142/2012 Sb., zákona č. 275/2012 Sb., zákona č. 406/2012 Sb., zákona č. 496/2012 Sb., zákona č. 181/2014 Sb., zákona č. 250/2014 Sb., zákona č. 79/2015 Sb., zákona č. 139/2016 Sb. a zákona č. 180/2016 Sb., se mění takto:

1. V § 13 se na konci odstavce 3 tečka nahrazuje čárkou a doplňuje se písmeno g), které zní:

„g) není veřejným funkcionářem, jemuž je podle zákona o střetu zájmů zakázáno provozovat rozhlasové nebo televizní vysílání, ani právnickou osobou, jejímž je takový veřejný funkcionář společníkem, členem nebo ovládající osobou.“

2. V § 21 se na konci textu odstavců 6 a 7 doplňují slova „; to neplatí, pokud byl tímto společníkem veřejný funkcionář, jemuž je podle zákona o střetu zájmů zakázáno provozovat rozhlasové nebo televizní vysílání“.

3. V § 63 se na konci odstavce 1 tečka nahrazuje čárkou a doplňuje se písmeno d), které zní:

„d) se stal veřejným funkcionářem, jemuž je podle zákona o střetu zájmů provozování rozhlasového nebo televizního vysílání zakázáno, anebo se takový veřejný funkcionář stal jeho společníkem, členem nebo ovládající osobou.“

11. Napadené ustanovení části sedmé čl. VIII zákona č. 14/2017 Sb. zní:

Tento zákon nabývá účinnosti dnem 1. září 2017, s výjimkou čl. I bodu 17, čl. II bodu 6 a čl. IV, které nabývají účinnosti patnáctým dnem po jeho vyhlášení.

III.

Argumentace navrhovatele

12. Navrhovatel tvrdí, že podle § 4 zákona o střetu zájmů člen vlády nesmí podnikat nebo provozovat samostatnou výdělečnou činnost, nesmí být členem statutárního orgánu, řídicího nebo kontrolního orgánu, přičemž tato omezení se nevztahují na správu vlastního majetku (pozn. – nejde-li o podnikání v těchto oborech – viz § 4 odst. 2 zákona o střetu

zájmů). Naproti tomu § 4b a 4c zákona o střetu zájmů v podstatě zamezují tomu, aby člen vlády vlastnil majetkový podíl v obchodní společnosti dosahující alespoň 25 %, a obdobně to platí pro § 4a zákona o střetu zájmů, z něhož i pro člena vlády vyplývá zákaz vlastnit jakýkoliv majetkový podíl v předmětné právnické osobě nebo být jejím členem (pozn. – ani ji ovládající osobou). Ustanovení § 4a až 4c ve srovnání s § 4 zákona o střetu zájmů, ve vztahu k členovi vlády překračují rámec čl. 70 Ústavy České republiky (dále jen „Ústava“), podle něhož člen vlády nesmí vykonávat činnosti, jejichž povaha odporuje výkonu jeho funkce.

13. Ustanovení § 4a zákona o střetu zájmů (zákaz mediálního podnikání) navrhovatel považuje za rozporný s čl. 11 odst. 1 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“). Toto ustanovení obsahuje shora (sub 12) uvedené zákazy a současně předpokládá, že veřejný funkcionář je nemusí dodržet s tím, že jej postihnou v § 4a odst. 3 zákona o střetu zájmů uvedené následky. K omezení vlastnického práva může výjimečně dojít v případě jeho kolize s mimořádně silným a rádě odůvodněným veřejným zájmem, při pečlivém šetření jeho podstaty a smyslu, aby nebylo zneužito postavení provozovatele rozhlasového nebo televizního vysílání, popř. vydavatele periodického tisku nebo jejich podílníka. Při aplikaci zásady proporcionality [např. část III nálezu ze dne 13. 8. 2002 sp. zn. Pl. ÚS 3/02 (N 105/27 SbNU 177; 405/2002 Sb.) nebo bod 184 nálezu ze dne 12. 3. 2008 sp. zn. Pl. ÚS 83/06 (N 55/48 SbNU 629; 116/2008 Sb.)] napadené ustanovení neobstojí ani z hlediska principu vhodnosti, ani potřebnosti.

14. Z hlediska principu vhodnosti, tj. schopnosti vůbec dosáhnout zamýšleného cíle, jímž je ochrana jiného základního práva, nebo, jako v tomto případě, veřejného zájmu, si lze podle navrhovatele jen obtížně představit, že střet zájmů může nastat např. u vedoucího Kanceláře Senátu, předsedy Úřadu pro technickou normalizaci, metrologii a státní zkušebnictví nebo člena Nejvyššího kontrolního úřadu, jak to jinak § 4a zákona o střetu zájmů předpokládá. Jde-li o členy vlády, rámec jejich omezení stanoví čl. 70 Ústavy a lze si rovněž obtížně představit, že by člen vlády musel mít majetkovou účast v některém z uvedených médií, aby mohl veřejnosti sdělovat informace o výkonu své funkce, a to z důvodu vlastnictví nebo spoluvlastnického podílu způsobem, který odporuje výkonu jeho funkce. Napadené ustanovení tak omezuje správu vlastního majetku takovým způsobem, že nutí veřejného činitele k tomu, aby se vlastnictví majetkového podílu – ve společnosti provozující rozhlasové nebo televizní vysílání nebo vydávající periodický tisk – vzdal. Měl-li zákonodárce na mysli i to, že poslanci, senátoři a členové vlády jsou současně členy politických stran nebo politických hnutí, jde o jinou (a širší) problematiku, která do zákona o střetu zájmů nepatří.

15. Z hlediska principu potřebnosti, podle něhož je povoleno ve vztahu k dotčeným základním právům a svobodám použít pouze nejšetrnější z více možných prostředků, je § 4a odst. 3 zákona o střetu zájmů k čl. 11 odst. 1 Listiny zdánlivě šetrný, nicméně omezuje správu vlastního majetku takovým způsobem, že, a to i v kontextu celého § 4a zákona o střetu zájmů, nutí veřejného činitele k tomu, aby se vlastnictví majetkového podílu vzdal.

16. Stejně tak podle navrhovatele napadené ustanovení neobstojí ani z hlediska principu přiměřenosti, neboť újma na základním právu nesmí být nepřiměřená ve vztahu k zamýšlenému cíli. Tomuto principu obtížně vyhoví již proto, že zahrnuje i provozovatele televizního nebo rozhlasového vysílání, kteří nevysílají nic jiného

než hudbu nebo naučné pořady, anebo vydavatele soustředující se na vydávání výlučně odborného periodického tisku.

17. Zákazy v § 4b a 4c zákona o střetu zájmů považuje navrhovatel za rozporné s čl. 3 odst. 1 a čl. 11 odst. 1 Listiny z hlediska vhodnosti, neboť schopnost přijaté právní úpravy dosáhnout zamýšleného cíle je v podstatě nulová s ohledem na detailní úpravu zadávacího řízení. Navíc § 4b zákona o střetu zájmů bezprostředně nepostihuje zadavatele veřejné zakázky, ale uchazeče o veřejnou zakázku. Obdobně (princip vhodnosti použitého prostředku) to platí o pozitivní právní úpravě investičních pobídek (§ 4b zákona o střetu zájmů). Na posuzování a rozhodování o žádostech o investiční pobídky je aplikován nejen zákon o investičních pobídkách a jeho prováděcí předpisy, ale celá řada dalších právních předpisů, včetně přímo použitelných předpisů Evropské unie (dále též „EU“). Stejně tak dotace s účelovým určením jsou pro jednotlivé kapitoly obsaženy v zákoně o státním rozpočtu na příslušný rok, schváleném Poslaneckou sněmovnou, jejich poskytování se řídí rozpočtovými pravidly, zvláštními právními předpisy nebo i interními normativními instrukcemi; relevantní ingerence ministra spočívá ve vydání normativní instrukce, kterou se pak vyhlásování dotačních programů a proces rozhodování o poskytnutí dotací v konkrétních případech řídí, přičemž žádosti jsou zpravidla kolektivně, někdy i víceúrovňově posuzovány. Zdrojem značné části dotací jsou prostředky EU, jejich čerpání se řídí rozsáhlými předpisy a metodikou, jejichž dodržování podléhá víceúrovňové kontrole, a to i ze strany orgánů Komise.

18. Napadená ustanovení § 4b a 4c zákona o střetu zájmů neobstojí ani z hledisek potřeby a přiměřenosti, neboť přijatá právní úprava předem vylučuje určitý okruh žadatelů o veřejnou zakázku, investiční pobídky nebo dotace, čímž zakládá mezi obchodními společnostmi bezdůvodně nerovnost. Je tak pro ně diskriminační a z hlediska ústavních principů nepřiměřená. Současně tato ustanovení jsou ve zřejmém rozporu i s mezinárodními smlouvami, jimiž je Česká republika vázána, zejména s čl. 1 bodem 1 Protokolu č. 12 k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen „Úmluva“). To platí i pro rozpor s čl. 21 odst. 4 Listiny, podle něhož občané mají za rovných podmínek přístup k voleným a jiným veřejným funkcím, neboť nastolují nepřiměřeně s tímto ustanovením stav, kdy občan se musí rozhodnout, zda se stane nebo zůstane členem vlády, a pak obchodní společnost, v níž má podíl, v konkurenčním prostředí zanikne se všemi důsledky, které s tím souvisí, nebo přestane být členem vlády, anebo zůstane členem vlády a svůj podíl převede na jiný subjekt; přitom ovšem platí ústavní zásada, že základní právo lze omezit nejen v případě mimořádně silného a řádně odůvodněného veřejného zájmu, ale současně i při pečlivém šetření podstaty a smyslu omezovaného základního práva, s čímž tato právní úprava nepočítá.

19. Konečně navrhovatel zdůrazňuje, že právní úprava zakotvená v § 4b zákona o střetu zájmů je rozporná se závěry Soudního dvora EU, a to rozsudku ze dne 23. 12. 2009 ve věci C-376/08, *Serrantoni Srl a Consorzio stalle edili Scrl proti Comune di Milano*, rozsudku ze dne 19. 5. 2009 ve věci C-538/07, *Assitur Srl proti Camera di Commercio, Industria, Artigianato e Agricoltura di Milano*, a obdobně rozsudku ze dne 16. 12. 2008 ve věci C-213/07, *Michaniki AE proti Ethniko Symvoulío Radiotileorasis a Ypourgos Epikrateias* (blíže k tomu též argumentace vedlejší účastnice sub 39).

20. Důvod pro zrušení § 9 písm. e) zákona o střetu zájmů (oznamovací povinnost ve věci mediálního podnikání) a čl. II bodu 6 a čl. IV zákona č. 14/2017 Sb. spatřuje navrhovatel v odstranění ustanovení závislých na existenci § 4a zákona o střetu zájmů (jedná se

o příslušné přechodné ustanovení a komplementární změnu zákona o rozhlasovém a televizním vysílání). Důvodem návrhu na zrušení čl. II bodu 1 zákona č. 14/2017 Sb. (upravuje přechodná ustanovení) je zejména jeho vazba na ustanovení § 4c zákona o střetu zájmů, které je primárním předmětem návrhu na zrušení.

21. Přechodná ustanovení napadené právní úpravy zpochybňují důvěru v právo a legitimní očekávání jeho adresátů i tím, že ve vztahu k § 4b zákona o střetu zájmů zákon č. 14/2017 Sb. na rozdíl od § 4a a 4c zákona o střetu zájmů úpravu v přechodných ustanoveních neobsahuje, což znamená, že stane-li se obchodní společnost, v níž má veřejný funkcionář zákonem stanovený podíl, uchazečem o veřejnou zakázku přede dnem nabytí účinnosti zákona č. 14/2017 Sb., a zadávací řízení nebude do tohoto dne ukončeno zadáním veřejné zakázky, musí být zadavatelem ze zadávacího řízení vyloučena. Jde zřejmě o obecně přijatelnou tzv. nepravou retroaktivitu, ale s ní souvisí i princip legitimního očekávání, který byl přijatou právní úpravou porušen.

IV.

Vyjádření navrhovatelky jako vedlejší účastnice řízení

22. Vedlejší účastnice se ve svém obsáhlém přípisu ze dne 3. 5. 2017 připojila k návrhu navrhovatele na zrušení shora uvedených ustanovení (blíže sub 1 až 3) s tím, že v řízení o návrhu na zrušení čl. VIII zákona č. 14/2017 Sb. vystupuje jako navrhovatelka.

23. Vyjádření vedlejší účastnice nutno rozdělit na zásadní argumentaci obecně zpochybňující ústavnost jí napadených ustanovení zákona o střetu zájmů, kam lze zahrnout i její námitky porušení ústavně předepsaného způsobu přijetí zákona č. 14/2017 Sb., tj. porušení čl. 40 Ústavy a transparentnosti zákonodárného procesu. Další část argumentace je zaměřena na neústavnost jednotlivých napadených ustanovení zákona o střetu zájmů, popř. jeho novelizace zákonem č. 14/2017 Sb.

IV. a)

Průběh legislativního procesu a jeho rozpor s ústavním pořádkem

24. Vedlejší účastnice má předně za to, že zákon č. 14/2017 Sb. měl být přijímán postupem podle čl. 40 Ústavy, neboť reguluje pasivní volební právo, a jde tudíž o zákon *via facti* volební, a také, že legislativní proces, který vedl ke schválení napadených ustanovení, byl natolik netransparentní a zmatečný, že tuto proceduru nelze označit za ústavně konformní. Tento problém se týká zejména projednávání návrhu zákona č. 14/2017 Sb. v Poslanecké sněmovně.

1. Nedodržení postupu podle čl. 40 Ústavy

25. Podle vedlejší účastnice zákon č. 14/2017 Sb. mimo jiné prostřednictvím nového § 4a zákona o střetu zájmů zcela zásadním způsobem zasahuje do pasivního volebního práva, když nově stanoví neslučitelnost funkce poslance a senátora s vlastnictvím podílu či členstvím v právnické osobě, která je provozovatelem rozhlasového nebo televizního vysílání nebo vydavatelem periodického tisku. Svým obsahem tak zákon č. 14/2017 Sb. podle vedlejší účastnice odpovídá pojmu „volební zákon“, obsaženému v čl. 40 Ústavy.

26. V případě neslučitelnosti funkcí s dopadem na zánik mandátu členů zastupitelstev krajů i obcí, je neslučitelnost funkcí upravena ve volebních zákonech do zastupitelstev krajů a obcí (viz § 5 odst. 2 a § 48 odst. 3 zákona č. 130/2000 Sb., o volbách do zastupitelstev krajů, ve znění pozdějších předpisů, a § 5 odst. 2 a § 55 odst. 3 zákona č. 491/2001 Sb., o volbách do zastupitelstev obcí, ve znění pozdějších předpisů). Z hlediska vnitřní provázanosti právního řádu a jeho logiky je nedůvodně materiálně totožnou věc (neslučitelnost funkcí) upravovat odlišně ve volebním zákoně, vztahujícím se k členům zastupitelstev [kde změna zákona podléhá souhlasu obou komor Parlamentu České republiky (dále jen „Parlament“)], oproti úpravě přijaté v jinak nazvaném zákoně, vztahujícím se na poslance a senátory (zákoně o střetu zájmů) s tím, že snad pouze díky jinému názvu lze obejít ústavní pravidlo povinného schválení volebního zákona v obou komorách Parlamentu.

27. Je-li v zákoně ustanovení, které se dotýká voleb a neslučitelnosti volené funkce, je pak podmínkou ústavnosti celého zákona [a nejen ustanovení o neslučitelnosti volených funkcí – srov. náleze ze dne 22. 6. 2005 sp. zn. Pl. ÚS 13/05 (N 127/37 SbNU 593; 283/2005 Sb.)] jeho schválení v režimu čl. 40 Ústavy, jenž stanoví povinný souhlas Senátu Parlamentu České republiky (dále jen „Senát“). Protože tento způsob projednávání zákona č. 14/2017 Sb. nebyl obsažen v důvodové zprávě, a ani nebyl uveden předkladatelem při jednání Poslanecké sněmovny a Senátu, nebyla tato podmínka (o schválení zákona v režimu čl. 40 Ústavy) splněna, byť Senát se zákonem souhlasil, nicméně senátoři nevěděli, že jejich souhlas je nutný. Skutečnost, že Senát zákon č. 14/2017 Sb. schválil, lze považovat nanejvýš za náhodu, nikoliv však za vědomé schvalování zákona č. 14/2017 Sb. v režimu čl. 40 Ústavy ze strany obou komor Parlamentu. Poslanci ani senátoři si evidentně po celou dobu projednávání zákona č. 14/2017 Sb. nebyli vůbec vědomi skutečnosti, že jde o zákon volební, pro nějž je stanoven speciální požadavek v čl. 40 Ústavy. Vedlejší účastnice má za to, že tato skutečnost zpochybňuje legalitu a ústavnost celého procesu vedoucího ke schválení zákona č. 14/2017 Sb.

2. Zmatečnost a netransparentnost legislativního procesu

28. Vedlejší účastnice obsáhle popisuje průběh legislativního procesu, přičemž zejména konstatuje, že ačkoli garanční ústavně právní výbor Poslanecké sněmovny ve svém usnesení ze dne 2. 9. 2016 č. 248 doporučil určité pořadí a způsob hlasování o jednotlivých návrzích, toto pořadí a způsob hlasování byly ve třetím čtení několikrát měněny z důvodu vzájemného překrývání a neslučitelnosti jednotlivých pozměňovacích návrhů, přičemž hlasování o jednotlivých návrzích nakonec probíhalo v jiném sledu, než jak bylo garančním výborem doporučeno. Tato nekonzistentnost jednotlivých pozměňovacích návrhů (na základě kterých došlo i k přijetí ústavní stížností napadených ustanovení) a výsledné procedury hlasování s předem navrženým průběhem hlasování znemožnila poslancům plnou orientaci v programu hlasování, a především výsledném obsahu zákona č. 14/2017 Sb.

29. Hlasovací procedura ve třetím čtení musela být „na poslední chvíli“ upravena ve snaze o systematizaci hlasování o vzájemně neslučitelných pozměňovacích návrzích, nicméně je evidentní, že poslanci neměli dostatečný prostor se na hlasování patřičně připravit. Již ze samotných návrhů na změnu hlasovací procedury je zcela evidentní, že šlo o úpravy natolik komplikované, že ze strany přítomných poslanců bylo velmi obtížné

tyto nejen pečlivě sledovat, natož jim bezchybně přizpůsobit už dříve rozmyšlenou představu, jak o kterém návrhu hlasovat. Je zřejmé, že průběh hlasování byl chaotický a zmatečný, a od řadového poslance, který aktivně nepředkládal pozměňovací návrhy, nebylo možno očekávat, že by mu bylo jasné, o jakých návrzích, jakého konkrétního znění a v jakém kontextu hlasuje. Takový průběh znemožňuje zrekonstruovat výsledný text zákona č. 14/2017 Sb. a ověřit, zda se jedná skutečně o autentické znění schválené Poslaneckou sněmovnou a postoupené Senátu. Zejména není vůbec jednoznačné, v jaké podobě byla Poslaneckou sněmovnou schválena přechodná ustanovení. Stejně tak je otázkou, zda senátoři mohli mít přesnou představu o tom, jaký dopad do zákona č. 14/2017 Sb. pozměňovací návrhy, které schválili, budou mít (respektive jaké mít nebudou).

30. Postup při hlasování o zákoně č. 14/2017 Sb. je proto klasickým projevem živelné normotvorby, kterou již v minulosti označil Ústavní soud za protiústavní [nález ze dne 15. 2. 2007 sp. zn. Pl. ÚS 77/06 (N 30/44 SbNU 349; 37/2007 Sb.)]. Pro zachování souladu s ústavním pořádkem je podle názoru vedlejší účastnice nezbytné, aby nejen právní předpis, ale také způsob normotvorby vedoucí k jeho vzniku, byl přijímán za podmínek, které garantují, že každý zákonodárce měl při hlasování jasnou představu o tom, jaké důsledky pro výslednou podobu zákona bude mít hlasování pro či proti jednotlivým návrhům. Jedině za takových podmínek totiž může zákonodárce provést náležitou přípravu a úvahu, jež jsou nepostradatelné pro jeho následné fundované rozhodnutí, zda hlasovat pro či proti přijetí dané normy a dostát svému slibu hlasovat podle svého nejlepšího vědomí a svědomí.

3. Obecné zásadní námitky proti porušení základních principů ústavního pořádku v zákoně o střetu zájmů

31. Podle vedlejší účastnice jsou jako celek napadená ustanovení v rozporu s ústavním pořádkem České republiky, a to především se základními zásadami právního státu (čl. 1 odst. 1 Ústavy), principem právní jistoty, ochrany legitimního očekávání a práv nabytých v dobré víře a s principem panství zákona, a to konkrétně s požadavkem na obecnost právní regulace (a potažmo i principem dělby moci). Přijatá právní úprava je pak v rozporu s požadavkem na dodržení speciální procedury pro schvalování volebního zákona v souladu s čl. 40 Ústavy; dále s ústavně garantovanou zásadou, podle níž jsou základní práva a svobody nezadatelné a nezrušitelné (čl. 1 odst. 1 Listiny), povinnosti mohou být ukládány na základě zákona jen při zachování základních práv a svobod a za podmínek stanovených Listinou (čl. 4 odst. 1) a zásady, podle níž omezení základních práv a svobod nesmějí být zneužívána k jiným účelům, než pro které byla stanovena (čl. 4 odst. 4 Listiny), a musí být přiměřená deklarovanému cíli (čl. 1 odst. 1 Ústavy). Dále je podle vedlejší účastnice přijatá právní úprava rozporná s ústavně garantovaným principem rovnosti v právech a zákazem diskriminace (čl. 3 odst. 1 Listiny a čl. 14 Úmluvy), stejně jako principu, podle něhož nikomu nesmí být způsobena újma na právech pro uplatňování jeho základních práv a svobod (čl. 3 odst. 3 Listiny). To vše ve spojení s čl. 70 Ústavy způsobuje omezení ústavně zaručeného práva vlastnit majetek (podle čl. 11 odst. 1 Listiny a čl. 1 odst. 1 Dodatkového protokolu k Úmluvě), práva na svobodné podnikání (čl. 26 odst. 1 Listiny) a práva podílet se na správě věcí veřejných a práva na rovný přístup k veřejným funkcím [čl. 21 odst. 1 a 4 Listiny a čl. 25 písm. c) Mezinárodního paktu o občanských a politických právech (dále jen „Pakt“)].

Tuto obecnou a výchozí argumentaci poté obsáhle rozvádí i ve vztahu k jednotlivým napadeným ustanovením.

32. Vedlejší účastnice opakovaně namítá, že zákon č. 14/2017 Sb. v napadené části téměř výhradně postrádá znak všeobecnosti, imanentní materiálnímu demokratickému právnímu státu, neboť do zákona o střetu zájmů vkládá ustanovení regulující jedinečný případ. To je názorný případ zneužití zákonodárné moci a porušení principu dělby moci, neboť z rozpravy v Poslanecké sněmovně a Senátu, stejně jako z vyjadřování poslanců a senátorů v médiích, vyplývá, že napadená ustanovení byla namířena výhradně proti zájmům Ing. Andreje Babiše. O tom svědčí též selektivní a účelové schválení okamžité účinnosti § 4b až 4c zákona o střetu zájmů za situace, kdy napadená ustanovení dopadají na jednu konkrétní osobu a všichni zákonodárci jsou s touto skutečností dobře seznámeni. Na účelovost zákona č. 14/2017 Sb. lze navíc usuzovat rovněž z veřejné diskuse.

IV. b)

Ústavně nonkonformní omezení práva vlastnit majetek a práva na svobodné podnikání

33. Napadená ustanovení překračují podle vedlejší účastnice licenci obsaženou v čl. 70 Ústavy, a to zejména proto, že namísto omezení činností, které mohou vykonávat veřejní funkcionáři, omezují jejich právo vlastnit majetek a účelově poškozují majetek veřejných funkcionářů nabytý před započítáním výkonu veřejné funkce, a dokonce i jiných osob, které vůbec veřejnými funkcionáři nejsou. Napadená ustanovení zcela nepřiměřeným způsobem omezují také právo vlastnit majetek podle čl. 11 Listiny, a to širokému okruhu veřejných funkcionářů, přičemž navíc účelově, nepřiměřeně a v rozporu s principem rovnosti v právech zasahují do poklidného užívání majetku veřejnými funkcionáři i jinými osobami, které veřejnými funkcionáři nejsou. K tomu vedlejší účastnice odkazuje na nálezy ze dne 1. 2. 1994 sp. zn. III. ÚS 23/93 (N 5/1 SbNU 41), ze dne 11. 1. 2000 sp. zn. III. ÚS 462/98 (N 2/17 SbNU 7) a ze dne 9. 1. 2008 sp. zn. II. ÚS 268/06 (N 2/48 SbNU 9). Stejně tak napadená ustanovení zasahují do práva na podnikání podle čl. 26 Listiny, přičemž odkazuje na nálezy ze dne 14. 2. 2001 sp. zn. Pl. ÚS 45/2000 (N 30/21 SbNU 261; 96/2001 Sb.) a ze dne 25. 11. 2003 sp. zn. I. ÚS 504/03 (N 138/31 SbNU 227).

34. Podle vedlejší účastnice nová právní úprava obsažená v § 4a až 4c zákona o střetu zájmů představuje velmi závažný zásah do podnikatelské činnosti obchodních společností (dále jen „dotčená společnost“) a do práva jejich společníků vlastnit majetek. Takto přijatá právní úprava znehodnocuje investice společníků či akcionářů dotčených společností a dochází (z důvodu nemožnosti ucházet se o veřejné zakázky apod.) k diskriminaci tohoto typu vlastnictví. Napadená ustanovení dopadají také protiústavně na práva třetích osob závislých na adresátech zákona o střetu zájmů, a to např. z titulu pracovněprávních vztahů, což vedlejší účastnice dokládá na právní úpravě příspěvků na podporu zaměstnávání osob se zdravotním pojištěním podle zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů.

35. Vedlejší účastnice tak má za to, že § 4a až 4c zákona o střetu zájmů s eliminací skutečného střetu zájmů na straně veřejných funkcionářů souvisí pramálo a jde dalece nad rámec toho, co by pro takovou regulaci bylo zapotřebí. Jeví se spíše jako jakási forma sankce. Požadavkem ústavně konformního omezení vlastnického práva je navíc

poskytnutí kompenzace. Ani tato podmínka přípustného omezení vlastnického práva však není v daném případě splněna, když zákon o střetu zájmů s náhradou za nucené omezení vlastnického práva veřejných funkcionářů, natož ostatních společníků dotčených společností a dotčených společností samotných, nikterak nepočítá.

1. Disproporcionalita § 4a zákona o střetu zájmů ve vztahu ke sledovanému cíli

36. Ustanovení § 4a zákona o střetu zájmů nelze podle vedlejší účastnice považovat za přiměřený deklarovanému cíli, tj. zamezení střetu zájmů na straně veřejných funkcionářů. Především i zde platí, že omezení vlastnického práva se nemůže opírat o čl. 70 Ústavy, neboť tento umožňuje omezit určité činnosti dotčeného veřejného funkcionáře, nikoliv však jeho vlastnická práva. V úvahu pak nepřipadá ani omezení vlastnického práva na základě potřeby ochrany veřejného zájmu, neboť souvislost s ochranou veřejného zájmu nebyla nikterak, natož uspokojivě vysvětlena, neboť zakazuje vlastnictví médií, která vůbec nemají žádný objektivní reálný vliv na politické dění (např. motoristický magazín), a naopak se vyhýbá regulaci takových médií, která jsou v současné době nejvlivnější, tedy médií elektronických, ať již internetových televizí, zpravodajských serverů či sociálních sítí. Naprostou nepřiměřenost zaváděného zákazu je pak možno dokumentovat i na skutečnosti, že zatímco veřejný funkcionář média vlastnit nesmí, například politické strany a hnutí je vlastnit mohou. Proto § 4a zákona o střetu zájmů není v žádném ohledu proporcionální k tvrzenému cíli v podobě zamezení střetu zájmů, když není jasné, o jaký střet zájmů by mělo jít, ustanovení se zaměřuje pouze na úzce vymezený segment médií, a tudíž tento hypotetický střet zájmů ve skutečnosti ani neřeší a jde dalece nad rámec omezení nezbytných k tomu, aby bylo zajištěno, že veřejný funkcionář nemá na příslušná média vliv.

2. Disproporcionalita § 4b a 4c zákona o střetu zájmů ve vztahu ke sledovanému cíli v čl. 70 Ústavy

37. Základním atributem § 4b a 4c zákona o střetu zájmů je podle vedlejší účastnice skutečnost, že zcela vybočují z limitů možné regulace střetu zájmů, stanovených v čl. 70 Ústavy, neboť v podstatné míře omezují subjekty zcela odlišné od osoby veřejného funkcionáře, účelově poškozují jejich majetek a podnikatelskou činnost. Zprostředkovaně pak poškozují i samotné dotčené veřejné funkcionáře, neboť účelově poškozují majetek obchodních společností, ve kterých má veřejný funkcionář přímo či nepřímo podíl. Přitom dotčené společnosti, natož jejich ostatní společníci či akcionáři, nejsou schopni ovlivnit, kdo a v jakém rozsahu je držitelem podílů či akcií na jejich základním kapitálu. Veřejný funkcionář ani nemusí být osobou ovládající – zcela postačí minoritní podíl přesahující 25 %, stejně jako podíl držený veřejným funkcionářem pouze nepřímo; jsou tak postihovány za to, že podílem v nich disponuje přímo či nepřímo osoba, která se rozhodne zastávat veřejnou funkci a vykonávat tak své ústavně zaručené právo podílet se na správě věcí veřejných a právo na rovný přístup k veřejným funkcím (čl. 21 odst. 1 a 4 Listiny). Tím se § 4b a 4c zákona o střetu zájmů dostávají též do konfliktu s čl. 3 odst. 3 Listiny.

38. Nepřiměřenost, nešetrnost a nevhodnost dané právní úpravy pro naplnění ústavní licence obsažené v čl. 70 Ústavy vyplývá též ze skutečnosti, že zakázky obsažené v § 4b a 4c zákona o střetu zájmů jsou paušální a zcela odhlížejí od otázky, zda střet zájmů ve vztahu k dané veřejné zakázce či dotaci alespoň hypoteticky vzniknout může, či nikoliv. Ustanovení § 4b zákona o střetu zájmů zakazuje účast v zadávacích řízeních, ať jde o veřejné zadavatele či veskrze soukromé subjekty, které zadávají sektorové či dotované zakázky. Skutečnost, že veřejný funkcionář nemá s těmito subjekty nic společného, zákonodárce zcela pomínl.

39. Výše uvedené platí podle vedlejší účastnice o to víc, že zákon č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o zadávání veřejných zakázek“), v § 44 a na něj navazujícím ustanovení § 48 odst. 5 písm. b), obsahuje striktní pravidla pro vyloučení střetu zájmů ve vztahu k zadávání veřejných zakázek. Tato právní úprava vychází ze Směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2014/24/EU, o zadávání veřejných zakázek a o zrušení směrnice č. 2004/18/ES (dále jen „směrnice č. 2014/24/EU“), a Směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2014/25/EU, o zadávání zakázek subjekty působícími v odvětví vodního hospodářství, energetiky, dopravy a poštovních služeb a o zrušení směrnice č. 2004/17/ES (dále jen „směrnice č. 2014/25/EU“), přičemž tyto směrnice členským státům neumožňují rozšiřovat důvody pro vyloučení uchazečů ze zadávacích řízení nad rámec katalogu důvodů uvedených v čl. 57 směrnice č. 2014/24/EU a čl. 80 směrnice č. 2014/25/EU. Tyto směrnice tedy členským státům již žádnou možnost rozšiřovat důvody pro vyloučení dodavatelů z účasti v zadávacích řízeních neposkytují. Nadto vedlejší účastnice uvádí, že vzhledem k tomu, že § 4b zákona o střetu zájmů zjevně znemožňuje účast v zadávacím řízení i v těch případech, kdy je jakákoliv existence střetu zájmů vyloučena, zjevně v rozporu se zásadou proporcionality, jakož i v rozporu s primárním cílem směrnic, kterým je zajistit co nejširší možnou účast uchazečů v zadávacím řízení. Jde o ustanovení, která by nebyla považována za eurokonformní ani podle dřívějších směrnic (k tomuto srov. rozsudky Soudního dvora EU ze dne 9. 2. 2006 ve spojených věcech C-226/04 a C-228/04, *La Cascina Soc. coop. arl a Zilch Srl proti Ministero della Difesa a další* a *Conorzio G. f. M. proti Ministero della Difesa a La Cascina Soc. coop. arl.*; ze dne 13. 12. 2012 ve věci C-465/11, *Forposta SA a ABC Direct Contact sp. z o. o. proti Poczta Polska SA*; ze dne 16. 12. 2008 ve věci C-213/07, *Michaniki AE proti Ethniko Symvoulío Radiotileorasis a Ypourgos Epikrateias*; ze dne 23. 12. 2009 ve věci C-376/08, *Serrantoni Srl a Conorzio stalle edili Scrl proti Comune di Milano*, a ze dne 19. 5. 2009 ve věci C-538/07, *Assitur Srl proti Camera di Commercio, Industria, Artigianato e Agricoltura di Milano*).

IV. c)

Popření práva na účast na správě věcí veřejných, práva na rovný přístup k veřejným funkcím a principu rovnosti v právech

40. Vedlejší účastnice tvrdí, že osoby, které v okamžiku účinnosti napadených ustanovení zastávají veřejnou funkci, či se rozhodnou takovou funkci přijmout, stojí před velmi zásadním dilematem, zda se okamžitě zbavit svého majetku, spočívajícího v podílech či akciích ve společnostech, které by mohly být negativně dotčeny úpravou obsaženou v § 4b a 4c zákona o střetu zájmů, či se vzdát možnosti výkonu svého práva na přístup k veřejné funkci. To je v rozporu s čl. 21 odst. 1 a 4 Listiny a též v rozporu s čl. 25 písm. c) Paktu [k tomu srov. např. náleze ze dne 30. 4. 2002 sp. zn. Pl. ÚS 24/01

(N 54/26 SbNU 85; 235/2002 Sb.)). Navíc jde o právní úpravu zaměřenou proti konkrétní osobě s cílem dosáhnout toho, aby tato osoba buď svoji funkci okamžitě opustila, a pokud nikoliv, aby utrpěla majetkovou újmu (k tomu podrobně viz níže).

41. K principu rovnosti v právech vedlejší účastnice uvádí, že si je vědoma, že mohou existovat případy, kdy je nositel ústavních práv v jejich výkonu omezen v důsledku znevýhodňujícího zacházení, existuje-li pro to objektivní a rozumný důvod, a je-li dána proporcionalita mezi cílem tohoto zacházení a prostředky, jimiž jej má být dosaženo [srov. nálezy ze dne 12. 3. 2008 sp. zn. Pl. ÚS 83/06 (N 55/48 SbNU 629; 116/2008 Sb.) a ze dne 2. 7. 2008 sp. zn. Pl. ÚS 12/06 (N 121/50 SbNU 31; 342/2008 Sb.)]. To však není případ napadených ustanovení, která popírají samotnou možnost souběžně vykonávat právo vlastnit majetek a právo na výkon veřejné funkce, a to způsobem, který je zcela disproportionalní sledovanému cíli. Vzhledem k tomu, že oním rozlišovacím kritériem, které odlišuje osoby z hlediska podmínek, za nichž mohou vykonávat své právo na přístup k veřejným funkcím, je druh majetku, kterým disponují, jde o zakázaný diskriminační důvod ve smyslu čl. 3 odst. 1 Listiny a čl. 14 Úmluvy, a tedy podle vedlejší účastnice případ přímé diskriminace.

42. Pro účely posouzení přímé diskriminace lze aplikovat test, který přehledně formuloval Ústavní soud ve svém nálezu ze dne 28. 1. 2014 sp. zn. Pl. ÚS 49/10 (N 10/72 SbNU 111; 44/2014 Sb.). Vedlejší účastnice k jednotlivým krokům testu uvádí, že z hlediska srovnatelnosti jsou v předmětném případě srovnány osoby, které usilují o výkon veřejné funkce a současně splnily veškeré podmínky k tomu, aby tuto funkci mohly zastávat. Zakázané důvody diskriminace jsou demonstrativně vypočteny v čl. 3 odst. 1 Listiny a v čl. 14 Úmluvy, přičemž v obou z nich je jako jeden z důvodů odlišení uveden také majetek. Právě tento důvod vyčlenění je používán v napadených ustanoveních. V třetí fázi testu se zkoumá, zda odlišné zacházení (vyčlenění) představuje pro dotčené osoby znevýhodnění, a to buď ve formě odepření dobra, nebo ve formě uložení nějakého břemene. Veřejní funkcionáři, na něž cílí napadená ustanovení, jsou těmito omezováni v současném výkonu svého základního práva vlastnit majetek a práva na účast na správě věcí veřejných, resp. přístupu k veřejným funkcím, jak vedlejší účastnice uvedla výše. Dotčená zákonná ustanovení nepředstavují úpravu, která by mohla být odůvodněna veřejným zájmem (ospravedlnitelnost zásahu), což platí beze zbytku i pro nastolenou nerovnost v právech. Proto vedlejší účastnice uzavírá, že v daném případě dohází k neospravedlnitelné přímé diskriminaci veřejných funkcionářů.

IV. d)

Rozpor přechodných ustanovení zákona č. 14/2017 Sb. se základními principy právního státu

43. Podle vedlejší účastnice jsou § 4b a 4c zákona o střetu zájmů ve spojení s přechodnými ustanoveními obsaženými v čl. II bodech 1 a 6 a čl. VIII zákona č. 14/2017 Sb. v příkrém rozporu se základními zásadami právního státu (čl. 1 odst. 1 Ústavy), zejména principem právní jistoty a předvídatelnosti práva, ochrany legitimních očekávání, práv nabytých v dobré víře a principem panství zákona, zahrnujícím též požadavek na obecný charakter zákona. Důvodem je skutečnost, že tato ustanovení nabyta účinnosti prakticky okamžitě, aniž by jednak dotčeným, přímým a nepřímým adresátům těchto právních norem poskytovala dostatečný prostor přizpůsobit své poměry nové právní úpravě bez vzniku značné újmy na jejich straně, a za druhé, že namísto

obecné právní regulace jde o právní normu schválenou za účelem vyloučení zcela konkrétní osoby z výkonu veřejné funkce či alespoň způsobení újmy této osobě, bude-li veřejnou funkci nadále zastávat.

44. K principu právní jistoty a předvídatelnosti práva vedlejší účastnice uvádí, že přestože zákon č. 14/2017 Sb. jako celek nabyl účinnosti teprve 1. 9. 2017, napadená ustanovení nabývají účinnosti již 15. den po jejich vyhlášení (tj. od 9. 2. 2017 – pozn. Ústavního soudu). Je evidentní, že jde nejen o legisvakanci dobu [k této srov. např. náleze ze dne 21. 3. 2011 sp. zn. I. ÚS 1927/09 (N 50/60 SbNU 593)] příliš krátkou, ale též účelově a svévolně nastavenou tak, aby zcela konkrétní veřejný funkcionář a zcela konkrétní skupina dotčených společností, včetně jejich ostatních společníků, byla co nejvíce poškozena. Zákonodárce legisvakanci dobu zcela účelově zneužil jako nástroj politického soupeření, což je postup neslučitelný s principy demokratického právního státu.

45. K zásahu do legitimních očekávání [srov. náleze ze dne 3. 6. 2009 sp. zn. I. ÚS 420/09 (N 131/53 SbNU 647) či odst. 173 a 179 rozsudku Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Centro Europa 7 S.R.L. a Di Stefano proti Itálii* ze dne 7. 6. 2012, č. 38433/09 nebo § 73 ve věci *Gratzinger a Gratzingerová proti České republice* ze dne 10. 7. 2002 č. 39794/98] a práv nabytých v dobré víře vedlejší účastnice uvádí, že veřejní funkcionáři přijali jmenování do svých funkcí v dobré víře v platný stav práva, včetně zákona o střetu zájmů. Prostřednictvím prakticky okamžitě účinných ustanovení § 4b a 4c zákona o střetu zájmů nicméně dochází ke změně „pravidel hry“ v průběhu výkonu funkce, kdy ze dne na den tito funkcionáři jsou nuceni přizpůsobit své majetkové poměry tomu, aby mohli ve výkonu své veřejné funkce pokračovat. Změna v podobě zákona č. 14/2017 Sb. staví veřejné funkcionáře do situace, v níž jsou nuceni se rozhodnout, zda se urychleně zbaví části svého majetku (v některých případech velmi podstatné), či zda si tato práva i nadále ponechají a způsobí tím dotčeným společnostem a nepřímo i jejím společníkům škodu. Novela působí *de facto* retroaktivně, když nyní „sankcionuje“ souběžný výkon v minulosti nabytého vlastnického práva veřejného funkcionáře k obchodnímu podílu či akciím a v minulosti přijaté veřejné funkce, což je nepřipustné [srov. nálezy ze dne 8. 6. 1995 sp. zn. IV. ÚS 215/94 (N 30/3 SbNU 227); ze dne 18. 12. 2007 sp. zn. IV. ÚS 1777/07 (N 228/47 SbNU 983) či ze dne 12. 11. 2013 sp. zn. Pl. ÚS 22/13 (N 185/71 SbNU 221; 22/2014 Sb.)]. Je totiž otázkou, zda by dotčení veřejní funkcionáři vůbec nastoupili do svých současných funkcí, kdyby v době jejich nástupu platila napadená ustanovení. Přijatou právní úpravu lze vnímat jako jakousi „legislativní past“, která má tyto dotčené jedince zbavit buď veřejné funkce, nebo části jejich majetku. Takto konstruovaná změna právního předpisu je tak podle vedlejší účastnice neslučitelná s ústavními principy České republiky. Jde současně o právní úpravu, kterou veřejní funkcionáři nemohli v době nástupu do veřejné funkce předvídat, neboť nebyla obsažena v právních předpisech, a neexistoval ani návrh zákona, který by ji obsahoval.

46. Ze všech důvodů shora rozvedených se vedlejší účastnice připojila k návrhu prezidenta republiky jako navrhovatele a současně jako samostatná navrhovatelka navrhla rovněž zrušení čl. VIII zákona č. 14/2017 Sb.

IV. e)

Doplnění vyjádření vedlejší účastnicí ze dne 20. 12. 2019 a 23. 1. 2020

47. Dne 20. 12. 2019 vedlejší účastnice doplnila své vyjádření k návrhu a reagovala v něm na závěry auditní zprávy Evropské komise o souladu řídicích a kontrolních systémů nakládání s finančními prostředky z Evropských strukturálních a investičních fondů v České republice s právními předpisy upravujícími opatření pro zamezení střetu zájmů (jak je tato k dispozici v médiích v anglickém jazyce jako *FINAL AUDIT REPORT. Audit No. RegC414CZ0133* – např. <https://www.respekt.cz/politika/zverejnujeme-cely-babisuv-audit-plati-stret-zajmu-i-embargo-na-dotace>) – dále jen „Auditní zpráva“. Následně podáním ze dne 23. 1. 2020 rozvinula svou argumentaci k problémům transparentnosti zákonodárského procesu a k výkladu ustanovení § 4b a 4c zákona o střetu zájmů.

48. Vedlejší účastnice v doplnění svého vyjádření k návrhu stručně shrnula její závěry s tím, že podle nich se na společnosti tvořící koncern AGROFERT, jehož řídicí osobou je společnost AGROFERT, a. s., vztahuje zákaz poskytování dotací podle § 4c zákona o střetu zájmů, neboť celý koncern AGROFERT je podle názoru Evropské komise ovládan, byť nepřímo, prostřednictvím svěřenských fondů *AB private trust I*, svěřenský fond, a *AB private trust II*, svěřenský fond, veřejným funkcionářem, a sice předsedou vlády České republiky Ing. Andrejem Babišem. Evropská komise tak uzavřela, že veškeré dotace, které Česká republika poskytla v rozporu s § 4c zákona o střetu zájmů společnostem patřícím do koncernu AGROFERT, jí nebudou z ESI fondů v 100% výši proplaceny, přičemž za předpokladu, že již byly proplaceny, budou vymáhány po České republice zpětně. Vedlejší účastnice zdůraznila, že podle Auditní zprávy nestačí, že se Ing. Andrej Babiš jako předseda vlády dočasně svého majetku vzdal. Proto jsou závěry auditu, k nimž vedla aplikace § 4c zákona o střetu zájmů, ukázkou toho, že jde o ustanovení v příkrém rozporu s ústavně zaručenými právy, a sice právem vlastnit majetek podle čl. 11 odst. 1 Listiny a čl. 1 odst. 1 Dodatkového protokolu k Úmluvě a právem na rovný přístup k veřejným funkcím podle čl. 21 odst. 4 Listiny, jak již uvedla ve svém vyjádření z 3. 5. 2017 (totéž vztáhla i na § 4b zákona o střetu zájmů). Platil-li by výše uvedený výklad, k němuž přistoupila Evropská komise, musely by být společnosti koncernu AGROFERT v hodnotě desítek miliard Kč prodány a převedeny na třetí osobu, a to prakticky ihned, aby tyto společnosti nebyly vystaveny okamžité ekonomické újmě (zastavením čerpání dotací, nemožností ucházet se o veřejné zakázky bez ohledu na jejich velikost a osobu zadavatele atd.) dané jmenováním jejich bývalého, přímého či nepřímého akcionáře, veřejným funkcionářem. Přitom s ohledem na velikost koncernu nelze o takové možnosti realisticky vůbec uvažovat. Podle Evropské komise aplikace ustanovení § 4c zákona o střetu zájmů není vůbec závislá na tom, zda skutečně hrozí střet zájmů, neboť stanovuje pouze podmínky, za nichž je zakázáno poskytnout dotaci určité skupině obchodních společností, a omezuje jim tak přístup k veřejnému financování. Evropská komise nicméně sama uvádí, že se napadené ustanovení § 4c zákona o střetu zájmů jeví jako velmi přísné. Auditní zpráva tak v podstatě říká, že neexistuje způsob, jak současně definitivně (navždy) nepřijít o dříve nabytý majetek v podobě podílů v obchodních společnostech (resp. tyto korporace ekonomicky nepoškodit) a současně vykonávat veřejnou funkci. Zbavení se těchto podílů na dobu výkonu funkce (včetně upuštění od členství ve statutárním a dozorčím orgánu společně s předáním správy majetku v podobě akcií osobě nezávislého správce) je totiž Evropskou komisí označeno za jednání účelové, směřující k tomu, aby bylo vyhověno § 4c zákona o střetu zájmů, a tudíž podle názoru Evropské komise za jednání nemravné a neplatné. Jinými slovy, osoba, která neprodá všechny své kvalifikované podíly v obchodních korporacích, nemůže bez rizika způsobení závažné ekonomické újmy dotčeným korporacím přijmout veřejnou funkci, přestože délka funkčního období příslušných veřejných funkcionářů není

předem jistá, není (na rozdíl např. od soudců) garantována a může teoreticky trvat velmi krátkou dobu.

49. Podle vedlejší účastnice tak je evidentní, že ustanovení § 4c (a potažmo též § 4b) zákona o střetu zájmů podle výkladu Evropské komise pod pohružkou neodůvodněné ekonomické újmy způsobené třetím osobám, které nemusí veřejný funkcionář ani ovládat, *de facto* zabraňuje osobám, které drží podíly v obchodních korporacích, realizovat jejich právo podílet se na správě věcí veřejných ve smyslu čl. 21 odst. 4 Listiny. Tato ustanovení jako neústavní by proto měla být Ústavním soudem zrušena. Vedlejší účastnice tak trvá i s ohledem na výše uvedené důsledky Auditní zprávy na petitu svého návrhu ze dne 3. 5. 2017. Současně navrhla, aby Ústavní soud uložil Ministerstvu pro místní rozvoj, aby mu český překlad Auditní zprávy předložilo (viz k tomu sub 243).

50. Následující podání vedlejší účastnice ze dne 23. 1. 2020 sleduje, jak již bylo shora uvedeno, rozšíření a prohloubení její argumentace ve dvou směrech. V první rovině argumentace navazuje na to, co bylo uvedeno sub IV. a) 2. ke zmatečnosti a netransparentnosti zákonodárského procesu. Zde vedlejší účastnice na základě v rozpravě často citovaných materiálů (*Právní úprava střetu zájmů poslanců a dalších veřejných činitelů. Srovnávací studie 1.159. Parlamentní institut 2016 a Omezení členů vlády vykonávat určité činnosti po dobu výkonu vládní funkce a deklarace členů vlády bránící střetu zájmů. Srovnávací studie č. 1.233. Parlamentní institut 2016*) namítá, že rakouský zákon je uváděn nepřesně, což posouvá jeho význam. Dále namítá, že se v nich neuvádí, že rakouská úprava umožňuje stanovení výjimek ze zákazů udělování veřejných zakázek, je-li prostřednictvím „příslušných preventivních opatření zajištěn řádný výkon funkce“ (pozn. – podle překladu vedlejší účastnice).

51. Další námitka, opět založená na argumentaci rakouskou úpravou, zdůrazňuje, že v ní nenajdeme obdobu § 4c zákona o střetu zájmů, stejně jako to, že další pojmy tam použité jsou užší, než jak to bylo podle vedlejší účastnice široce rozvedeno v § 4c, takže toto ustanovení nenachází v rakouské úpravě žádnou oporu. Obdobná námitka byla vznesena i vůči tomu, jak byl tento vzor rozšířen v § 4b zákona o střetu zájmů v neprospěch veřejných funkcionářů. K tomu je třeba poznamenat, že tato argumentace je již obsažena ve vyjádření vedlejší účastnice ze dne 3. 5. 2017, nyní je však doplněna o aspekt vadného překladu a rozšiřujícího využití rakouského vzoru ve směru přísnější a nepřiměřené úpravy.

52. Vedlejší účastnice proto uzavírá, že napadená ustanovení § 4b a 4c zákona o střetu zájmů mají zcela opačný dopad oproti běžným právním normám upravujícím střet zájmů a nemohou proto být považována za ustanovení zamezující jeho vzniku, neboť otázku střetu zájmů ani neřeší, přičemž zcela vybočují z mezí ústavnosti, když při omezení základních práv nešetří jejich podstaty a smyslu. Proto setrvává na svém návrhu (viz sub 2, 46).

V.

Vyjádření účastníků řízení k návrhu podle § 69 zákona o Ústavním soudu

53. Soudce zpravodaj postupem podle § 69 odst. 1 zákona o Ústavním soudu požádal o vyjádření účastníky řízení, kterými jsou Poslanecká sněmovna a Senát. Na usnesení

ze dne 28. 3. 2017 sp. zn. Pl. ÚS 4/17, Pl. ÚS 5/17 reagovala původní navrhovatelka, tj. skupina poslanců Poslanecké sněmovny tak, že se vyjádřila podrobně k návrhu a setrvala jako navrhovatelka na návrhu na zrušení čl. VIII zákona č. 14/2017 Sb. (podrobně již sub IV.).

54. Za Poslaneckou sněmovnu se vyjádřil její předseda Jan Hamáček, který reagoval na námítky vedlejší účastnice podrobným popisem průběhu projednávání předmětného návrhu zákona. Zdůraznil, že napadená ustanovení nebyla obsažena v návrhu předloženém vládou, když byla do návrhu zákona doplněna až při projednávání v garančním výboru a při projednávání ve druhém čtení, přičemž tento postup je v souladu s § 92 odst. 1 a § 94 odst. 1 zákona č. 90/1995 Sb., o jednacím řádu Poslanecké sněmovny, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o jednacím řádu Poslanecké sněmovny“). Poslanecká sněmovna o nich vedla opakovaně obsáhlou rozpravu, jak to je obsaženo ve stenoprotokolech o projednávání sněmovního tisku č. 564 Poslanecké sněmovny 7. volebního období. K postupu hlasování o jednotlivých pozměňovacích návrzích ve třetím čtení poukazuje na skutečnost, že návrh zákona byl projednán ve druhém čtení dne 29. 6. 2016 (soubor podaných pozměňovacích návrhu byl rozeslán dne 1. 7. 2016). O pozměňovacích návrzích a návrhu zákona Poslanecká sněmovna hlasovala ve třetím čtení dne 14. 9. 2016. Mezi druhým a třetím čtením tak byla doba dva a půl měsíce, kdy měl každý z poslanců možnost posoudit podané pozměňovací návrhy a rozhodnout se, jak o nich bude hlasovat (minimální lhůta stanovená zákonem o jednacím řádu Poslanecké sněmovny je 14 dní). Ustanovení § 94a odst. 1 zákona o jednacím řádu Poslanecké sněmovny kromě jiného ukládá garančnímu výboru po druhém čtení navrhnout Poslanecké sněmovně, v jakém pořadí má o podaných pozměňovacích návrzích hlasovat. Usnesení garančního výboru je doporučením, nikoli závazným postupem pro Poslaneckou sněmovnu. K navrženému postupu se mohou ve třetím čtení poslanci vyjádřit a navrhnout v něm změny. Pořadí, v jakém se hlasuje o podaných pozměňovacích návrzích, určí svým hlasováním Poslanecká sněmovna. Z vystoupení poslanců Vlastimila Vozky, Radka Vondráčka a Jeronýma Tejce při projednávání návrhu zákona ve třetím čtení je navíc zřejmé, že změny v postupu hlasování navrženém garančním výborem byly diskutovány a projednány s dostatečným předstihem před jejich formálním předložením ve třetím čtení. Předseda Poslanecké sněmovny uzavírá, že je na Ústavním soudu, aby v souvislosti s podanými návrhy posoudil ústavnost napadených ustanovení a vydal příslušné rozhodnutí.

55. Ve vyjádření Senátu ze dne 27. 4. 2017 jeho předseda Milan Štěch taktéž podrobně popsal legislativní proces schvalování zákona č. 14/2017 Sb. v Senátu. V rozpravě při projednání návrhu zákona v zásadě jednoznačně vyzněla podpora zákazu mediálního podnikání politickými funkcionáři v § 4a zákona o střetu zájmů. Vysloveny v ní byly názory, podle kterých ovládnutí médií nabourává rovnou soutěž politických subjektů, která je samotným základem pojetí demokracie, a že politický funkcionář by rozhodně neměl ovládat média, přičemž nejde o nepřiměřené narušení práva na podnikání či povolání, pro které platí tzv. výhrada mezi zákona podle čl. 41 Listiny a s podporou čl. 70 Ústavy, popř. čl. 44 Listiny, takže je předmětný zákaz přijatelný. Rozprava v Senátu se naopak již nedotkla posouzení dalších možných ústavních mezí předmětných zákazů a omezení, jako je například právo občanů na přístup k voleným funkcím (čl. 21 Listiny), jež je takovým základním právem, které je zaručené bez rozdílu majetku. Bez komentáře zůstala rovněž možná kolize s ochranou vlastnického práva (čl. 11 Listiny). Senát rozhodl hlasováním o pozměňovacích návrzích tak, že přijal návrhy doporučené mu ústavně-právním výborem (stejně tak i ostatními

výbory) – jednalo se o dva pozměňovací návrhy více či méně legislativně-technického charakteru a nepřijal pozměňovací návrhy jednotlivých senátorů. Senát se poté usnesl na vrácení návrhu novely zákona Poslanecké sněmovně s pozměňovacími návrhy. Učinil tak řádně v ústavně stanovené lhůtě na své 28. schůzi (10. funkční období) usnesením č. 551 ze dne 19. 10. 2016, když v hlasování č. 17 z 69 přítomných senátorů hlasovalo pro jeho schválení 61 senátorů, proti byli 3 a 5 z přítomných senátorů se hlasování zdrželo. Senát podle jeho předsedy projednal předmětný návrh zákona č. 14/2017 Sb. v mezích Ústavou stanovené kompetence a ústavně stanoveným způsobem. Je na Ústavním soudu, aby posoudil ústavnost návrhem napadeného ustanovení a rozhodl.

56. Soudce zpravodaj dále zaslal návrhy na zrušení předmětných ustanovení postupem podle § 69 odst. 2 zákona o Ústavním soudu vládě a podle § 69 odst. 3 zákona o Ústavním soudu veřejné ochránkyni práv. Veřejná ochránkyně práv přípisem ze dne 7. 4. 2017 informovala Ústavní soud o tom, že nevyužije práva vstoupit do řízení jako vedlejší účastnice. Rovněž předseda vlády přípisem ze dne 24. 4. 2017 s odkazem na čl. 77 odst. 1 Ústavy informoval Ústavní soud o tom, že vláda v otázce potřebnosti a vhodnosti svého procesního účastenství v předmětném řízení nedosáhla konsenzu, a proto nevyužije práva vstoupit do řízení jako vedlejší účastnice.

VI.

Upuštění od ústního jednání

57. Ústavní soud dospěl k závěru, že od ústního jednání nelze očekávat další objasnění věci, pročež od něj podle § 44 věty první zákona o Ústavním soudu upustil.

VII.

Procesní předpoklady řízení před Ústavním soudem

58. Ústavní soud konstatuje, že jsou splněny procesní předpoklady řízení. Oba návrhy (viz blíže sub 1 až 3) byly podány k tomu aktivně legitimovanými subjekty, tj. prezidentem republiky a skupinou 44 poslanců Poslanecké sněmovny [§ 64 odst. 1 písm. a) a b) zákona o Ústavním soudu], a že je k projednání tohoto návrhu příslušný [čl. 87 odst. 1 písm. a) Ústavy].

59. Ústavní soud podle § 68 odst. 2 zákona o Ústavním soudu nejprve posoudil, zda jsou napadená zákonná ustanovení v souladu s ústavním pořádkem, tedy a) zda byla napadená právní úprava přijata a vydána v mezích Ústavou stanovené kompetence Parlamentu, b) zda byl dodržen ústavně předeepsaný způsob jejich přijetí, resp. vydání, a konečně c) zda je napadená právní úprava v souladu s ústavním pořádkem z hlediska obsahového.

60. Argumentace navrhovatele, stejně jako vyjádření vedlejší účastnice, směřují zejména proti tvrzenému zásahu ústavně zaručených práv veřejného funkcionáře – člena vlády jako vlastníka a podnikatele, ačkoli jimi ke zrušení navrhovaný § 4a zákona o střetu zájmů se rovněž vztahuje na další veřejné funkcionáře. Navzdory této argumentaci však navrhovatel nepožaduje vydání rozsahového zrušovacího výroku, kterým by měl Ústavní soud vyslovit, že tvrzená neústavnost napadených ustanovení zákona o střetu zájmů se

vztahuje jen na členy vlády, popř. jejího předsedu, a proto se ruší jen ve vztahu k nim, nikoli k ostatním osobám uvedeným v § 2 odst. 1 zákona o střetu zájmů. Proto bylo nutno postupovat tak, jak je osobní působnost napadených ustanovení vymezena, nikoli pouze podle zaměření argumentace účastníků řízení. Okolnost, že návrhovač za této právní situace do funkce předsedy vlády jmenoval osobu, jejíž „činnost“ (ve smyslu potřebné konkretizace čl. 70 Ústavy) byla bezprostřední pohnutkou k přijetí napadené právní úpravy, na rozsahu přezkumu § 4a zákona o střetu zájmů nemůže nic změnit.

61. Návrhovač v rámci svého návrhu požaduje rovněž zrušení části třetí zákona č. 14/2017 Sb., tedy jeho čl. IV, kterým se mění některá ustanovení zákona č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon č. 231/2001 Sb.“). Novela právního předpisu nemá samostatnou normativní existenci, protože se stává součástí novelizovaného právního předpisu, který je nositelem normativního obsahu [viz např. nálezy ze dne 8. 10. 1996 sp. zn. Pl. ÚS 5/96 (N 98/6 SbNU 203; 286/1996 Sb.), ze dne 12. 3. 2002 sp. zn. Pl. ÚS 33/01 (N 28/25 SbNU 215, 145/2002 Sb.), ze dne 18. 8. 2004 sp. zn. Pl. ÚS 7/03 (N 113/34 SbNU 165; 512/2004 Sb.), ze dne 25. 9. 2018 sp. zn. Pl. ÚS 18/17 (261/2018 Sb.; 261/2018 Sb.) a usnesení ze dne 15. 8. 2000 sp. zn. Pl. ÚS 25/2000 (U 27/19 SbNU 271)]. Samotná novelizace může být předmětem přezkumu v řízení před Ústavním soudem jen tehdy, jsou-li v řízení o kontrole norem derogačními důvody absence normotvorné kompetence, resp. porušení ústavně předepsaného způsobu přijetí právního předpisu (viz zejména nálezy ze dne 2. 10. 2002 sp. zn. Pl. ÚS 5/02 (N 117/28 SbNU 25; 476/2002 Sb.), ze dne 18. 8. 2004 sp. zn. Pl. ÚS 7/03 (N 113/34 SbNU 165; 512/2004 Sb.), ze dne 2. 4. 2013 sp. zn. Pl. ÚS 6/13 (N 49/69 SbNU 31; 112/2013 Sb.)). Proto je třeba uvést, že na tato ustanovení mohl mít dopad jen přezkum ústavnosti procedury přijetí zákona č. 14/2017 Sb., samostatně se jimi Ústavní soud z hlediska obsahového zabývat nemohl, protože ustanovení části třetí tohoto zákona pouze novelizují text jiného, a to samostatně stojícího zákona, tj. zákona č. 231/2001 Sb. Tato skutečnost vedla k tomu, že návrh návrhovače byl v této části odmítnut pro jeho zjevnou neopodstatněnost (viz bod II výroku tohoto nálezu) podle § 43 odst. 2 písm. b) ve spojení s § 43 odst. 2 písm. a) zákona o Ústavním soudu a podle čl. 1 odst. 2 písm. b) rozhodnutí pléna Ústavního soudu ze dne 25. 3. 2014 č. Org. 24/14 o atrahování působnosti (sdělení č. 52/2014 Sb.).

62. Pro úplnost třeba dodat, že v mezidobí byl zákon o střetu zájmů opět novelizován zákonem č. 112/2018 Sb., kterým se mění zákon č. 159/2006 Sb., o střetu zájmů, ve znění pozdějších předpisů. Tato novelizace se napadených ustanovení zákona o střetu zájmů nedotkla, takže návrh je třeba považovat za přípustný podle § 67 zákona o Ústavním soudu *a contrario*, a stejně tak není dán důvod pro zastavení řízení v posuzované věci podle § 68 téhož zákona. Zahájení zákonodárského procesu ve věci tisku č. 565, tj. vládního návrhu zákona o lobbování, a tisku č. 566 návrhu zákona, kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím zákona o lobbování dnem 21. 8. 2019 (Poslanecká sněmovna IX. vol. období), nebylo soudcem zpravodajem vyhodnoceno tak, že by bylo třeba vyčkat na jeho výsledek, byť se oba návrhy vychodí z zákona o střetu zájmů, tj. problematiky oddělení plnění povinností lobbovaných a jejich soukromé záležitosti a návrh změn v zákoně o střetu zájmů, přímo či nepřímo dotýkají, i když se v základu odlišují; veřejný funkcionář nemá rozhodovat o věcech svého osobního zájmu (zákon o střetu zájmů), kdežto o jiných zájmech jen prostřednictvím lobbisty za zákonem stanovených podmínek.

VIII.**Přezkum procedury přijetí přezkoumávaného zákonného ustanovení**

63. Ústavní soud podle § 68 odst. 2 zákona o Ústavním soudu nejprve zkoumal, zda zákon č. 14/2017 Sb. byl přijat v mezích Ústavou stanovené kompetence a ústavně předepsaným způsobem.

VIII. a)**Hodnocení ústavnosti zákona č. 14/2017 Sb. z hlediska vymezení legislativní pravomoci a ústavnosti postupu zákonodárce**

64. Z vyjádření obou komor Parlamentu, připojených příloh a příslušných stenografických záznamů (dostupných na www.psp.cz) se podává, že návrh napadeného zákona předložila Poslanecké sněmovně vláda (jako sněmovní tisk č. 564/0). Návrh prošel třemi čteními v Poslanecké sněmovně (první čtení dne 16. 12. 2015 na 36. schůzi VIII. volebního období, druhé čtení dne 29. 6. 2016 na 48. schůzi a třetí čtení dne 14. 9. 2016 na 49. schůzi), která s ním vyslovila souhlas, když z přítomných 182 poslankyň a poslanců pro návrh hlasovalo 135, proti bylo 39.

65. Dne 26. 9. 2016 byl návrh zákona postoupen Senátu (senátní tisk č. 335/0), který jej dne 19. 10. 2016 na 28. schůzi X. funkčního období projednal a vrátil Poslanecké sněmovně s pozměňovacími návrhy, když z 69 přítomných senátorek a senátorů hlasovalo 61 pro, proti byli 3 a 5 se zdrželo. O návrhu zákona ve znění schváleném Senátem bylo v Poslanecké sněmovně hlasováno dne 29. 11. 2016 na 53. schůzi s tím výsledkem (usnesení Poslanecké sněmovny č. 1427), že z přihlášených 174 poslankyň a poslanců hlasovalo pro 125, proti bylo 42. Tím byl naplněn požadavek čl. 47 odst. 2 Ústavy [blíže k tomu a námitkám vedlejší stěžovatelky viz níže sub VIII. b)].

66. Prezident republiky, kterému byl zákon doručen k podpisu dne 5. 12. 2016, jej dne 19. 12. 2016 vrátil zpět Poslanecké sněmovně s připomínkami (tisk č. 564/15). Hlasování o něm proběhlo na 54. schůzi Poslanecké sněmovny, jež se konala ve dnech 10. a 11. 1. 2017, přičemž z přihlášených 185 poslankyň a poslanců se vyslovilo pro přijetí návrhu zákona 129, proti bylo 49. Zákon byl vyhlášen dne 25. 1. 2017 ve Sbírce zákonů.

VIII. b)**K námitce porušení čl. 40 Ústavy**

67. Vedlejší účastnice v souvislosti s procedurou přijetí zákona č. 14/2017 Sb. namítá (viz sub 25 až 27), že materiálně šlo o volební zákon ve smyslu čl. 40 Ústavy, a byť Senát návrh zákona (s pozměňovacími návrhy) schválil, senátoři nevěděli, že jejich souhlas je k přijetí takového zákona nutný. Na tuto skutečnost měli být podle vedlejší účastnice již na samém počátku upozorněni. To, že materiálně šlo o volební zákon, navrhovatelka vyvozuje z toho, že volební právo zahrnuje i otázku zániku mandátu poslanců a senátorů vzhledem k neslučitelnosti funkcí (§ 5 odst. 3 zákona o střetu zájmů), a potažmo i střet

zájmů, a že problematika střetu zájmů je v některých případech upravena ve volebním zákoně.

68. Kontrola ústavnosti probíhá na základě koherence právního řádu a hierarchické výstavby jeho pramenů, zatímco volební právo jako komplexní odvětví spadá do systému práva a zahrnuje veškerou právní úpravu volení. Proto pojem „volební zákon“ (jako jednu ze součástí právního řádu) použitý v čl. 40 Ústavy nelze ztotožňovat s jakoukoli (každou) úpravou provádění voleb, nýbrž jen s tím, co ústavní pořádek spojuje s volbami jako procesem realizace práva na sebeorganizaci nositele moci ve formě ustanovování reprezentantů lidu (čl. 2 odst. 1 Ústavy), popř. reprezentantů územního samosprávného společenství (čl. 100 odst. 1 Ústavy). Jde tak o úpravu postupu, kterým jsou ustanovováni formou volby do svých funkcí poslanci, senátoři a zastupitelé, a od roku 2012 rovněž prezident republiky (čl. 54 odst. 2 Ústavy). Jde o normativní (nikoli popisný) pojem, který má právě takový význam, jaký mu ústavodárce přikládá. Jiný (extenzivní) výklad toho, co vše je volbami, by znamenal, že by se, navzdory dlouhodobým diskusím a pokusům o změnu čl. 40 Ústavy, mohlo za „volební zákon“ považovat cokoli, co s volbami nějak souvisí. Dokonce by to znamenalo, že jsou neústavní všechny prováděcí vyhlášky vydané k jednotlivým volebním zákonům, neboť úprava voleb má být podle vedlejší účastnice prováděna jen a) zákonem a b) takovým, kterým vyžaduje vyslovení souhlasu obou sněmoven Parlamentu. Kromě toho by byla tato procedura potřebná k přijetí zákonů, které by upravovaly svéprávnost, územní členění státu, evidenci obyvatel, jméno a příjmení, ochranu osobních údajů, vyhlásování volebních výsledků v publikačních úředních orgánech, trestní a přestupkové postihy, jiné úkony ve veřejném zájmu, organizaci soudnictví, zákon o Ústavním soudu atd. Teleologický výklad zákona musí odpovídat povaze jím regulované materie, kterou je právě vytváření zastupitelských orgánů. Představa, že by zákonodárci v důsledku takové nejasné konstrukce měli trávit většinu svého času vedením sporů tohoto druhu, se cestou *argumentum ad absurdum* vymyká představě racionálního zákonodárce, potažmo ústavodárce, zejména přijímal-li tuto úpravu v době, kdy byly ještě živé spory o výklad dosahu zákazu majorizace pro hlasování obou částí Sněmovny národů Federálního shromáždění (čl. 42 odst. 2 ústavního zákona č. 143/1968 Sb., o československé federaci, ve znění pozdějších předpisů).

69. Není proto třeba vracet se k nálezu Ústavního soudu ze dne 22. 6. 2005 sp. zn. Pl. ÚS 13/05 (N 127/37 SbNU 593; 283/2005 Sb.), kterým byl zrušen zákon č. 96/2005 Sb., který novelizoval zákon č. 238/1992 Sb., o střetu zájmů, ve kterém je řešena (jen a pouze) otázka toho, zda se procedura zakotvená v čl. 40 Ústavy pro „volební zákon“ má vztahovat i na zákon s jiným předmětem než volby, ale kterým se současně novelizují volební zákony. Z toho bez přesvědčivého odůvodnění vedlejší účastnice dovozuje, že s ohledem na § 5 odst. 3 zákona o střetu zájmů se celý tento zákon měl schválit tímto přísnějším postupem a že dokonce poslanci a senátoři si ani této skutečnosti nebyli vědomi (viz zejména sub 27 a 30). K tomu lze uvést, že o návrhu zákona o střetu zájmů hlasoval Senát za situace, které předcházela několikaměsíční obsáhlá diskuse k této otázce, současně byl o tom veden ústavní spor mezi oběma komorami Parlamentu před Ústavním soudem. Rozhodl-li se nakonec Senát, že o návrhu zákona hlasovat nebude vůbec (viz usnesení č. 377 k senátnímu tisku č. 266 na 10. schůzi Senátu 5. funkčního období dne 10. 3. 2006), nelze mu po zvážení okolností podsouvat, že tak učinil s tím, že by si nebyl vědom, že zde není čl. 40 Ústavy, který pro úpravu volební materie takový zvláštní postup schválení ukládá, popř. že by mu nebyl znám obsah § 113 zákona č. 107/1999 Sb., o jednacím řádu Senátu (v pro věc rozhodném znění), který přijetí

takového usnesení (tzn. vyjádření vůle se návrhem nezabývat) zakazuje. V případě „volebního zákona“ se pak čl. 40 Ústavy vztahuje na splnění podmínky jeho platnosti, neurčuje však důsledky pro jeho závaznost (a právní sílu), jak to plyne pro ústavní zákony z čl. 9 odst. 1 ve spojení s čl. 39 odst. 4 Ústavy. Podle ústavodárce tak v tomto případě nestačí pouhé upozornění na to, o jaký zákon se jedná, nýbrž takto musí být tento zákon i označen (tedy jako „ústavní zákon“). Námitka vedlejší účastnice tak postrádá ústavní oporu.

70. Přisvědčení námitkám vedlejší účastnice by v konečném důsledku vedlo k fatálnímu závěru, že již přijetí zákona o střetu zájmů v roce 2006 bylo zatíženo tak podstatnou procedurální chybou, že by bylo nutno zrušit nejen jeho napadená ustanovení v tomto řízení, nýbrž tento zákon jako celek, neboť od počátku neplatný zákon nelze konvalidovat novelami, které by již byly přijímány platně. Zákon o Ústavním soudu žádnou lhůtu pro možnost napadení zákona z důvodů uvedených v § 68 odst. 2 nestanoví a stejně tak nerozlišuje mezi námitkami vad kompetence, procedury nebo obsahu napadeného zákona, což je rozdíl oproti § 12 zákona č. 162/1920 Sb., o ústavním soudě, kde byla stanovena lhůta tří let ode dne, kdy zákon, o který běží, byl vyhlášen.

71. Ustanovení § 5 odst. 3 zákona o střetu zájmů však nehovoří o podmínkách volitelnosti, nýbrž o podmínkách pro následný (po nabytí) výkon mandátu. Bez zvolení (tedy jeho nabytí podle čl. 19 odst. 3 Ústavy) by totiž nebylo možné hovořit o nějaké funkci, a tudíž ani o nějaké neslučitelnosti s jejím výkonem, jak to činí právě citované ustanovení. Je proto rozdíl mezi úpravou volení či voleb, jak ji vyžaduje Ústava v čl. 17 až 20 pro parlamentní volby, a mezi parlamentním právem, které jako širší pojem zahrnuje i volební právo. Parlamentní právo zahrnuje jako svou součást též vznik poslaneckého či senátorského mandátu (úpravu jejich volení) a právní status jeho nositele, který je daleko širší, nikoli však totožný s podmínkami nabytí takového statusu, neboť ustanovení do funkce je jen jednou z celé řady složek právního statusu poslance, senátora, prezidenta či zastupitele, ale i dalších veřejných funkcionářů uvedených v § 2 odst. 1 zákona o střetu zájmů. Právní status veřejného funkcionáře (zde voleného lidem nebo územním společenstvím občanů) může být upraven v jednacím řádu, ale i ve zvláštním zákoně o poslancích, v obecním či krajském zřízení, a nikoli pouze ve volebním zákoně, který předpokládá čl. 40 Ústavy ve spojení zejména s čl. 17 až 20 Ústavy (obdobně po jejich vzoru čl. 56 až 58 Ústavy v případě volby prezidenta).

72. Pod institut volebního práva právní úprava neslučitelnosti funkcí z hlediska jeho ústavní konstrukce nespadá, byť obě oblasti právní regulace spolu úzce souvisejí, a také bývají upravovány v témže zákoně (viz např. § 5 zákon č. 130/2000 Sb., o volbách do zastupitelstev krajů a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů, § 5 zákona č. 491/2001 Sb., o volbách do zastupitelstev obcí a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů); v takovém případě se poté podle závěrů nálezu sp. zn. Pl. ÚS 13/05 musí postup podle čl. 40 Ústavy pochopitelně uplatnit. Do pojmu volebního práva *de constitutione lata* spadá určení voleného orgánu, počtu jeho volených členů, úpravy doby konání voleb, vzniku a zániku (aktivního i pasivního) volebního práva, podmínek jeho výkonu (po zvolení přece poslanec nevykonává volební právo, nýbrž poslaneckou funkci, a to i když volí jako člen kolegiálního orgánu), organizace voleb a rozsah soudního přezkumu těchto otázek (srov. čl. 15 odst. 2 až čl. 20 Ústavy, čl. 20 má ovšem především normativní význam výhrady zákona pro úpravu tam uvedených otázek a význam výhrady souhlasu Senátu). Jen část těchto otázek je přitom upravena volebním zákonem (srov. § 1 odst. 1 zákona č. 247/1995 Sb., o volbách

do Parlamentu, ve znění zákona č. 294/2000 Sb.), neboť s ohledem na význam voleb jde zejména o materii ústavní. Z čl. 20 Ústavy pak plyne očekávání ústavodárce, že právě tyto otázky budou upraveny „volebním zákonem“, jakkoli tzv. přívlastkový titul zákona (jde jen o generické označení, tedy takové, které poukazuje na základ toho, co má zákon obsahovat), na rozdíl od předmětového nebo opisného titulu, není v legislativní technice obvykle jako samostatný doporučován.

73. Pro úplnost Ústavní soud dodává, že i kdyby dospěl k závěru, že napadený zákon byl z materiálního hlediska zákonem volebním ve smyslu čl. 40 Ústavy [k materiálnímu významu takového vymezení viz nálezy ze dne 10. 3. 1999 sp. zn. Pl. ÚS 25/98 (N 38/13 SbNU 269; 57/1999 Sb.) a ze dne 17. 5. 2005 sp. zn. Pl. ÚS 71/04 (N 109/37 SbNU 421; 272/2005 Sb.) – vydání zákona s určitým obsahem jako podmínka k uplatnění restitučního nároku], nemohl by se ztotožnit s názorem vedlejší účastnice, že ústavnost procesu jeho přijetí je zpochybněna tím, že o této skutečnosti senátoři nebyli informováni. Není podstatné, zda Ústavou stanovená procedura byla dodržena vědomě nebo jen „shodou okolností“, ledaže by návrhové provedení prokázalo, že případný omyl mohl ovlivnit hlasování poslanců či senátorů tak, že by k přijetí zákona nedošlo (např. hlasování o jiném textu, než oznámil předsedající schůze). Nejde tak o „prolamování ústavy“, jak bylo známo z dob Výmarské republiky (tzv. *Verfassungsdurchbrechung* – zákon odporující ústavě byl přesto respektován, byl-li schválen fakticky ústavní většinou) a jak tomu následně zamezil německý ústavodárce v čl. 79 odst. 1 Základního zákona Spolkové republiky Německo.

VIII. c)

Námítka netransparentnosti legislativního procesu

74. Vedlejší účastnice obsáhle a důkladně namítá, že legislativní proces byl zmatečný a netransparentní, protože pořadí a způsob hlasování o návrhu zákona byly několikrát měněny, nebylo zřejmé, o jakých návrzích, jakého konkrétního znění a v jakém kontextu hlasuje, průběh hlasování znemožnil „rekonstruovat“ výsledný text zákona č. 14/2017 Sb. přijatý Poslaneckou sněmovnou, zejména není jednoznačné, v jaké podobě jí byla schválena přechodná ustanovení. Z toho, jak byla stanovena účinnost napadených § 4a až 4c zákona o střetu zájmů, vedlejší účastnice dále vyvodila, že senátoři neměli představu o tom, jaký dopad budou pozměňovací návrhy mít.

75. Ústavní soud této námitce nemohl přisvědčit, neboť jde především o věc vnitřní autonomie každé komory, zatímco v kompetenci Ústavního soudu je jen přezkum ústavnosti dodržení procedury schvalování zákona z hlediska ústavních kautel reglementového práva [viz k tomu nálezy ze dne 14. 7. 2005 sp. zn. Pl. ÚS 23/04 (N 137/38 SbNU 9)]. Jak vyplývá ze stenografických zápisů jednání k tomuto návrhu, této otázce byla věnována náležitá pozornost a postup hlasování byl předem upraven, jeho návrh byl poslancům rozeslán dne 5. 9. 2016 (viz tisk č. 564/11 – doporučení garančního výboru k postupu při hlasování o podaných pozměňovacích návrzích – šlo o čtyřicet pozměňovacích návrhů garančního výboru, čtyři další mandátového a imunitního výboru a pět návrhů poslanců) a třetí čtení návrhu proběhlo dne 14. 9. 2016, přičemž pozměňovací návrhy byly poslancům rozeslány již dne 1. 7. 2016. Procedura hlasování se přitom stala i předmětem diskuse ve třetím čtení na 49. schůzi (viz vystoupení zpravodaje garančního výboru Vozky a dále poslanců Vondráčka a Tejce) a postup při hlasování byl jednomyslně schválen v hlasování č. 159.

76. Ústavní soud po prozkoumání stenografických záznamů z předmětných schůzí Poslanecké sněmovny a podkladů pro jejich jednání (zejména tisky č. 564/9, 564/10 a 564/15) neshledal porušení ústavně předepsaného postupu přijetí zákona č. 14/2017 Sb., který obsahuje napadená ustanovení. Vzhledem k tomu, že tisk č. 564/10, v němž byly zapracovány jednotlivé pozměňovací návrhy, byl rozeslán dne 1. 7. 2016, a schůze Poslanecké sněmovny, v níž byl příslušný návrh zákona ve třetím čtení schválen, se konala dne 14. 9. 2016, je nepochybné, že poslanci měli dostatek času se s těmito návrhy seznámit. Lze připustit, že pozměňovacích návrhů byla celá řada, a tudíž kvůli změnám v hlasovací proceduře nemuselo být některým poslancům dopředu zcela zřejmé, v jakém pořadí bude o jednotlivých návrzích hlasováno. Současně však je třeba vzít v úvahu, že při samotném projednávání zákona byli poslanci jednoznačně informováni o tom, o jakém konkrétním (pozměňovacím) návrhu se v dané chvíli bude v Poslanecké sněmovně jednat, a to uvedením písmena a čísla podle tisku č. 564/10, a bylo-li to k jeho specifikaci nezbytné (tj. tam, kde byla projednávána jen část takto označeného návrhu) i uvedením příslušného ustanovení či toho, o jakou problematiku jde. Za těchto okolností není zřejmé, jak se údajná vada měla či mohla projevit, když šlo o sledovanou a hojně diskutovanou materii dotýkající se vrcholných politických činitelů, resp. samotných poslanců (a senátorů). Lze si proto jen obtížně představit, že by se v této věci hlasovalo o návrzích, u kterých by nebylo známo, co přesně je jejich obsahem a jaký účel nová úprava (včetně do vládního návrhu novely vložených pozměňovacích a doplňovacích návrhů) sleduje.

77. Právě uvedené platí ve stejné míře i pro námitky vedlejší účastnice vznesené v doplnění jejího vyjádření ze dne 23. 1. 2020 [viz sub IV. e)]. Tvrzení, že poslanci byli při hlasování o pozměňovacích návrzích uvedeni v omyl argumentací poslance Plíška a překladem rakouského zákona o neslučitelnosti, nemůže být důvodem pro vyhovění návrhu ani v případě, že by se to dalo prokázat z průběhu rozprav. Nejde o referenční hledisko přezkumu ústavnosti, nehledě na to, že takto by bylo možno zpochybnit prakticky každý zákon. Nic na tom nemění skutečnost, že komparativní výklad je používán jak při přípravě a schvalování zákonů a ústav, tak při jejich výkladu v závislosti na tom, jaký je postoj navrhovatele či interpreta, kdy se jako základní modely uvádějí přístupy partikularistický, univerzalistický, funkcionalistický, dialogický (dialog zákonodárců a soudů a konečně – jako v tomto případě – výklad genealogický (srov. Choudhry, S. *Globalization in Search of Justification: Toward a Theory of Comparative Constitutional Interpretation*. Indiana Law Journal, č. 3, roč. 1999, s. 838-839, též autor *Migration as a new metaphor in comparative constitutional law*. In: *The Migration of Constitutional Ideas*. Cambridge University Press 2006, s. 14 a násl.), který však nemůže vést k závěru, že případná vadná interpretace zahraničního legislativního vzoru vede k neústavnímu výsledku (jde o metodu k lepšímu pochopení problematiky, nikoli o kritérium ústavnosti). Proto této námitce nebylo možno přisvědčit, bez ohledu na to, že významná část argumentace v rozpravě o napadených pozměňovacích návrzích byla založena na příkladech právní úpravy střetu zájmů v zahraničí, a to včetně řady členských států EU. Nutno poznamenat, že tento názor se neuplatní v případě sekundárního práva EU, popř. závazků, které pro Českou republiku plynou z mezinárodního práva (čl. 1 odst. 2, čl. 10a Ústavy), zejména pak mezinárodních smluv, které jsou součástí právního pořádku České republiky (čl. 10 a 49 Ústavy), neboť pro tyto prameny přímo nebo zprostředkovaně platí, že jejich použití je v souladu se zásadou čl. 2 odst. 1 Ústavy, podle které je lid zdrojem veškeré státní moci. To pro zákonodárství cizích států neplatí.

78. Další námitka spočívá v tom, že nebylo možné „zrekonstruovat“ znění novely, jak bylo schváleno Poslaneckou sněmovnou, avšak žádné konkrétní skutečnosti, které by to dokládaly, uvedeny nebyly, a ani Ústavní soud *prima facie* nic takového nezjistil. V této souvislosti je třeba opět odkázat na náleze ze dne 14. 7. 2005 sp. zn. Pl. ÚS 23/04 (N 137/38 SbNU 9; 331/2005 Sb.), ve kterém Ústavní soud zdůraznil oznamovací, identifikační a verifikační funkci podpisu předsedy Poslanecké sněmovny pod usnesením, které je postupováno k dalšímu ústavnímu projednání Senátu. Úkolem Ústavního soudu není interpretovat výsledky hlasování o jednotlivých pozměňovacích návrzích a jejich důsledcích pro koncepci návrhu zákona jako celku ve vazbě na jiná ustanovení takového návrhu a pravidla legislativní techniky. Jeho úkolem je výklad ústavního textu ve vztahu k zákonům vyhlášeným ve Sbírce zákonů, neboť právě to je podmínkou platnosti zákon a tím současně procesní podmínkou řízení o kontrole jeho ústavnosti.

79. Uvedla-li vedlejší účastnice, že si ani senátoři nebyli dostatečně vědomi právních důsledků, jež přijetí zákona č. 14/2017 Sb. bude mít, tato údajná vada protiústavnost procedury zásadně nezakládá, nehledě na to, že jde o pouhou spekulaci, založenou na jejím přesvědčení, že neústavnost napadených zákonných ustanovení je zjevná a že rozhodování v Senátu probíhalo o zmatečně přijatém textu, který mu byl postoupen Poslaneckou sněmovnou.

80. Jde-li o námitky vedlejší účastnice proti srozumitelnosti návrhů pro poslance a jejich transparentnosti, bylo to rovněž předmětem parlamentní rozpravy právě k nyní napadené úpravě, avšak nikoli z hlediska její srozumitelnosti, nýbrž logičnosti a účelovosti (zejména poslanci ANO). Problematika osobní působnosti novely, tedy toho, na koho novela dopadne (tedy nejen na konkrétního člena vlády), byla rovněž zmíněna (např. poslanec V. Filip) na 54. schůzi dne 11. 1. 2017. Podstatné však je z hlediska argumentace vedlejší účastnice v tomto směru především to, že na této schůzi se již museli poslanci v diskusi (více jak padesát vystoupení) a v hlasování vypořádat s připomínkami k účelovosti a neústavnosti nyní napadených ustanovení. Ty jednoznačně a srozumitelně ve svých připomínkách v Poslanecké sněmovně vyjádřil při vrácení návrhu novely zákona o střetu zájmů podle čl. 50 Ústavy prezident republiky (tisk č. 564/15). Jeho připomínky jsou v podstatných věcech totožné s jeho návrhem na zrušení předmětných ustanovení. Jedinou pochybnost ve směru, kterým jdou námitky vedlejší účastnice, zřejmě vyslovil v rámci rozpravy na 54. schůzi poslanec J. Birke (ČSSD), který poznamenal: „*Já si ukradnu jednu hlášku pana doktora Štrosmajera, že kdyby blbost nadnášela, tak tady někteří kolegové lítají jako orli, ne jako holubice.*“

IX.

Meritorní posouzení návrhu

IX. a)

Námitky navrhovatele a vedlejší účastnice proti porušení základních zásad právního státu v rámci ústavních východisek právní úpravy střetu zájmů

81. Úvodem meritorního přezkumu nutno zdůraznit, že okolnosti, které oba účastníky řízení vedly k podání jejich návrhů, se v průběhu řízení dále vyvíjely z perspektivy vnitrostátní i unijní. Bez ohledu na to jsou předmětem tohoto řízení pouze napadená, popř. s nimi přímo propojená ustanovení zákona o střetu zájmů v jejich abstraktní

podobě, tedy tak, jak dopadají na úpravu střetu zájmů a zákazů činnosti pro všechny veřejné funkcionáře uvedené v § 2 odst. 1 zákona o střetu zájmů, tedy několik desítek tisíc osob. Stejně tak závěry Ústavního soudu vycházejí nikoli z okolností konkrétního případu, nýbrž z ústavních principů pro tvorbu práva, konstrukce organizace a fungování veřejné moci a právního statusu nositelů veřejných funkcí a přípustnosti zásahů do jejich základních práv a svobod vyplývajících z požadavků na řádné zastávání veřejné funkce.

82. Projednávání pozdějšího vládního návrhu novely zákona o střetu zájmů bylo zahájeno 13. 2. 2015, a to na základě Akčního plánu boje s korupcí na rok 2015 a v souladu s Plánem legislativních prací vlády na rok 2015. Poté, co návrh prošel obsáhlým připomínkovým řízením a přípravným legislativním procesem podle Legislativních pravidel vlády, byl jako vládní návrh zákona, kterým se mění zákon č. 159/2006 Sb., o střetu zájmů, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony, předložen vládou Poslanecké sněmovně VIII. volebního období dne 31. 7. 2015 s označením tisk č. 564/0.

83. Vládní návrh se netýkal problematiky, která je předmětem tohoto řízení. To se však zásadně změnilo již během jeho prvního čtení na 36. schůzi Poslanecké sněmovny konané 16. 12. 2015 (opoziční poslanci Laudát, Farský), a zejména ve druhém čtení návrhu na 48. schůzi Poslanecké sněmovny dne 29. 6. 2016 (naprostá většina diskutujících). Nakonec se tak velmi obsáhlá rozprava k tisku č. 564/0 vedla prakticky pouze ke dvěma pozměňovacím návrhům (poslanců Plíška a Chvojky), zatímco např. vztahení návrhu zákona i na soudce a státní zástupce spojené s tím, že nebudou podléhat novým obecným pravidlům evidence a jediného evidenčního místa, zůstalo (s výjimkou rozpravy v Senátu) stranou zájmu. Tyto dva návrhy byly navíc upravovány a měněny, přičemž (jak již bylo shora uvedeno) byly podrobeny důkladné (politicky zaměřené) rozpravě v průběhu jednotlivých čtení, při hlasování o vráceném návrhu ze Senátu i při projednávání tzv. veta prezidenta republiky (téměř totožného s jeho nyní podaným návrhem na jejich zrušení). Předmětem rozpravy však nebyla vůbec problematika procedury pro přijetí novely zákona o střetu zájmů jako zákona volebního, která byla v diskusi zmíněna pouze v souvislosti s námitkou, že jde o zásah do blízké se volební soutěže (tradiční ústavní problém tzv. legislativního ticha však není předmětem tohoto řízení), spolu se zaměřením pozměňovacích návrhů proti osobě předsedy hnutí ANO a svěřením jednotného registru Ministerstvu spravedlnosti, a nikoli Ministerstvu vnitra, v jehož kompetenci je vnitřní správa voleb (poslanec Laudát, ministr Dienstbier).

84. Argumentace odpůrců této úpravy, vyjádřená v rozpravě, je po jejím prohloubení a doplnění také součástí obou návrhů, které jsou předmětem tohoto řízení. Proto bylo třeba posouzení důvodnosti vznesených námitek neústavnosti v této meritorní části odůvodnění rozdělit na:

- a) část, která odpovídá na námitky proti obecné koncepci napadené právní úpravy z hlediska její ústavnosti (sub 27 a 52 a násl.), které jsou svou povahou zásadní, a zpochybňují nejen napadená ustanovení, ale zčásti i ústavnost zvoleného způsobu regulace střetu zájmů, a
- b) část, která řeší námitky neústavnosti jednotlivých napadených ustanovení zákona o střetu zájmů.

Tak jako se tyto obecné a zvláštní námitky prolínají v obou návrzích, tak je na ně třeba reagovat s vědomím, že jde o řešení zásadních otázek ústavnosti organizace a fungování

veřejné moci nejen z hlediska problematické právní úpravy, nýbrž i toho, jak je tato úprava vnímána kriticky veřejností.

1. Ústavní východiska právní úpravy postavení veřejných funkcionářů a limitace zásahů do jejich právního postavení

85. Zákon o střetu zájmů sledoval původně především jejich prevenci, jak to plyne z jeho § 1 písm. a). Měl bránit tomu, aby nedocházelo nejen souběžně, ale i dodatečně či následně, jak to požaduje jeho § 6 (problematika označovaná jako *cooling-off period*, *Karenzfrist*, *nachamtlicher Berufsverbot*), ke střetu mezi osobními (soukromými, zpravidla hospodářskými a sociálními) zájmy veřejných funkcionářů, a veřejnými zájmy, které jsou či byli povinni z titulu své funkce prosazovat nebo hájit (*insidertrading*, *Insichgeschäfte*). Oproti tomu napadená ustanovení § 4a až 4c zákona o střetu zájmů tuto problematiku řeší formou zákazů a omezení, což je zcela odlišný přístup, který se původní koncepcí vymyká.

86. Veřejní funkcionáři jsou ve vztahu k zákonu ve dvojitě postavení. Při výkonu veřejné funkce jsou jako nositelé úřadů povinni naplňovat princip legality jednání veřejné moci tak, že mohou jednat jen v případech, mezích a způsobem stanoveným zákonem (čl. 2 odst. 3 Ústavy, čl. 2 odst. 2 Listiny). Přitom však nepřestávají být nositeli základních práv a svobod, což vede nutně ke střetu či alespoň stavu napětí s ústavními pravidly výkonu veřejné moci. Rovněž oběma návrhy napadená ustanovení zákona o střetu zájmů stanoví povinnosti a omezení ve srovnání s postavením „soukromých nefunkcionářů“ [zejména § 1 písm. b) a c) zákona o střetu zájmů], přičemž tyto povinnosti jsou zpravidla spjaté se zásahy do jejich základních práv a svobod.

87. Námitky navrhovatele a vedlejší účastnice míří na onen druhý aspekt, tedy že ve srovnání s jinými nositeli základních práv a svobod jsou veřejní funkcionáři omezeni v širším rozsahu (tedy diskriminováni ve smyslu čl. 3 odst. 1 Listiny) i v případech, kdy jde o jejich osobní (hospodářský, finanční a jiný) zájem. Jako fyzické osoby nadané nezadatelnými, nezczizitelnými, nezrušitelnými a nepromlčitelnými základními právy a svobodami (čl. 1 Listiny *in fine*) jsou veřejní funkcionáři vázáni pravidly pro výkon jim svěřené veřejné funkce, která se nevztahují na osoby, které veřejné funkce nevykonávají (soukromníci) a které se k jejich dodržování svým slibem nezavázaly. Zvláštní postavení zde zaujímají členové vlády jako vrcholného orgánu výkonné moci.

88. Na tyto námitky, zaměřené téměř výhradně na postavení konkrétního člena vlády, lze odpovědět na základě posouzení, co je účelem zákona o střetu zájmů, zda sleduje legitimní cíl, a jak se do něj promítá ústavní kautela pro výkon funkce člena vlády obsažená v čl. 70 ve spojení s čl. 69 odst. 2 Ústavy (zákaz výkonu určitých činností a slib nezneužít postavení člena vlády), neboť z hlediska deontické logiky se jedná o různé modalit chování (zákaz, příkaz nebo povolení), které jsou po nich vyžadovány. Aby mohla řádně plnit své úkoly, má být vláda obsazena osobami, od kterých lze očekávat, že se budou své funkci věnovat „na plný úvazek“, půjde o osobnosti celistvé (s integritou), takže nebudou „rozpolceny“ při plnění úkolů ve veřejném zájmu, jehož význam si uvědomují, ve vztahu ke státu budou náležitě „loajální“ [viz náleží Ústavního soudu ze dne 5. 12. 2001 sp. zn. Pl. ÚS 9/01 (N 192/24 SbNU 419; 35/2002 Sb.)], nebudou nejen ve střetu zájmů, ale budou svou veřejnou funkci zastávat tak, že se ani ve střetu zájmů nebudou navenek jevit, za tím účelem budou pravidelně oznamovat skutečnosti,

kteřé jsou potřebné pro posouzení, zda tato pravidla dodrřují a v případě pochybností se podrobí procedurám, ve kterých bude plnění pravidel zákona o střetu zájmů prověřováno, a podrobí se rozhodnutím z nich vzešlým, nevyvodí-li z jinak neřešitelné situace závěry již samy. Je pak namístě, že budou za toto oddání se funkci náležitě placeny a budou moci své popularity a zkušeností využít v dalším profesním životě. Jak výstiřně v souvislosti s rozbořem těchto otázek poznamenávají Morlok, M. a Krüper, J. (*Ministertätigkeit im Spannungsfeld von Privatinteresse und Gemeinwohl: Ein Beitrag zur Auslegung des Art. 66 GG*. Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht, roč. 2003, č. 5, s. 574), vstup do vlády nemůže být totěž co přijetí do žebravého mnišského řádu. Proto je tato úprava v zahraničí spojována s úpravou platů a náhrad veřejných funkcionářů (srov. např. *Antrag der Abgeordneten Dr. Heinz FISCHER, Dr. Alois MOCK, Fritz MARSCH, Dr. Walter HAUSER, Kurt MOHLBACHER, Dr. Fritz KÖNIG und Genossen betreffend ein Bundesgesetz, mit dem das Unvereinbarkeitsgesetz, das Bezügegesetz und andere Rechtsvorschriften geändert werden* - NR: GP XV IA 82/A AB 494 S. 50. BR: 2216 AB 2224 S. 403).

89. Povinností demokratického právního státu (čl. 1 odst. 1 Ústavy) je však nejen vytvořit veřejnému funkcionáři podmínky pro řádný výkon veřejné funkce spojený s povinností jednat ve veřejném zájmu, ale také zamezit tomu, aby svěřenou moc mohl využívat k prosazování vlastních (osobních) zájmů na úkor zájmu veřejného, ale i ostatních účastníků politické či hospodářské soutěže, stejně jako důvěry veřejnosti. V demokratickém právním státě jsou podle ústavního pořádku volby řádně vedenou soutěží (čl. 1 odst. 1, čl. 2 odst. 1 a čl. 5 Ústavy) o důvěru a mandát od voličů, nikoli o ovládnutí státu za účelem využití či dokonce zneužití jeho kapacit a zdrojů jejich vítězem, a to za použití každého vhodného prostředku; stát není podnik a služba státu je honorována, avšak výkon veřejné funkce není podnikáním, natož správou vlastního majetku. Proto účelem zákona o střetu zájmů není (kromě jiného – viz jeho § 1) jen regulace takového střetu (§ 3 zákona o střetu zájmů), nýbrž současně ochrana veřejného zájmu, popř. zamezení situacím (§ 4 až 4c zákona o střetu zájmů), ve kterých by ke vzniku možného střetu mohlo dojít. Tomu se proto nelze vyhnout známým tvrzením generálního ředitele General Motors Charlese E. Wilsona v rámci slyšení v branném výboru Senátu při nominaci na ministra obrany USA v roce 1953, že co bylo dobré pro Ameriku, bylo dobré pro jeho podnik, a naopak („*what was good for our country was good for General Motors, and vice versa*“).

90. Veřejný funkcionář je tím, kdo má podle čl. 2 odst. 3 Ústavy „sloužit všem občanům“, což je reflexem rovnosti před zákonem z pohledu veřejné moci. Pro poslance, senátory a prezidenta republiky to Ústava výslovně stanoví rovněž v textu jejich slibu (čl. 23 odst. 4, čl. 59 odst. 2 Ústavy). Vztah státu a jeho „služebníků“ je proto jiné povahy než vztah státu a fyzických či právnických osob jako soukromníků. Oproti čl. 1 odst. 1 Ústavy *in fine* je zde stát pro občany, podle čl. 2 odst. 3 Ústavy je zde veřejný funkcionář naopak pro stát jako jednu z forem ztělesnění veřejného či obecného zájmu. V tomto směru (při realizaci své veřejné funkce) nemá jako součást mechanismů veřejné moci autonomii vůle, je vázán zákonem, veřejným zájmem a obecným blahem, které musí sledovat podle povahy svého mandátu. Proto je stát oprávněn a současně ve veřejném zájmu povinen pečlivě zvažovat nejen to, za jakých rovných podmínek umožní ucházet se o volenou či jinou veřejnou funkci (čl. 21 odst. 4 Listiny), nýbrž též určovat podmínky a povinnosti, za kterých lze takovou veřejnou funkci vykonávat. V tomto ohledu je stát ústavním pořádkem omezen jen do té míry, že jím stanovené podmínky musí mít oporu v zákoně, respektovat povahu veřejné funkce (viz výše) a nesmějí mít diskriminační

povahu (srov. čl. 3 odst. 1 Listiny), případně být jinak projevem svévole či libovůle (srov. čl. 2 odst. 2 Listiny a čl. 2 odst. 3 Ústavy), resp. jevit se zjevně „nerozumnými“ (neadekvátními), neboť by nebylo ve (stejném) veřejném zájmu na řádném fungování státu, aby se okruh v úvahu připadajících osob nepřiměřeně zužoval a stát tak přicházel o služby těch, jež by mohli být pro něj přínosem s ohledem na své znalosti, schopnosti a zkušenosti. Právě zde se může uplatnit tolik namítané použití principu proporcionality zásahu, neboť je nepochybně rozdíl v přímém rozhodování o věci, nebo v její přípravě. Tento aspekt přípravy rozhodnutí zohledňuje rovněž čl. 61 odst. 1 Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU, Euroatom) č. 2018/1046 ze dne 18. 7. 2018, kterým se stanoví finanční pravidla pro souhrnný rozpočet Unie, mění nařízení (EU) č. 1296/2013, (EU) č. 1301/2013, (EU) č. 1303/2013, (EU) č. 1304/2013, (EU) č. 1309/2013, (EU) č. 1316/2013, (EU) č. 223/2014 a (EU) č. 283/2014 a rozhodnutí č. 541/2014/EU a zrušuje nařízení (EU, Euratom) č. 966/2012 (dále jen „finanční nařízení“). Ale i zde je třeba rozlišovat mezi intenzitou zásahu v případě toho, kdo za přípravu rozhodnutí, návrhu zákona apod. nese odpovědnost, a kdo se k němu jen vyjadřuje, kdy pak může postačovat oznámení střetu zájmů. I zde by vyloučení účasti takových osob či korporací bylo v rozporu s maximou demokratického zákonodárce (např. možnost vyjadřovat se k návrhům běžně obsažených v právních předpisech je navíc rovněž součástí právní konstrukce institutu dělby moci či funkcí). Kanadský zákon [*Conflict of Interest Act* (S. C. 2006, c. 9, s. 2) stav k prosinci 2019] to dokonce v čl. 3 písm. a), d) a e) uvádí jako jeden z jeho hlavních účelů; tím má být nejen stanovit právně onen etalon pro hodnocení, ale též na základě jasných pravidel podněcovat zájem schopných a zkušených o práci ve veřejném sektoru a vzájemnou výměnu odborníků mezi veřejným a soukromým sektorem.

2. Ústavní konformita právní úpravy střetu zájmů a referenční kritéria zásahů do základních práv a svobod veřejných funkcionářů obyčejným zákonem

91. Obecné námitky navrhovatele a vedlejší účastnice vedou k nutnosti posoudit zvolenou právní formu regulace střetu zájmů, tedy zda pro regulaci, popř. zákazy a omezení v tak významné oblasti pro organizaci a fungování veřejné moci a postavení jednotlivce dostačuje právní úprava střetu zájmů obyčejným zákonem. Ústavní soud přitom v souvislosti s posouzením zvolené právní formy regulace obyčejným zákonem nemohl přehlédnout, že právní úprava této problematiky vykazuje v České republice některé zvláštnosti. Jako příklady jiného řešení lze uvést státy, kde je úprava střetu zájmů řešena přímo v ústavě (včetně ústavně zakotvených sankcí, tj. ztráty mandátu – viz čl. 37, 54 a čl. 55 odst. 1 Ústavy Brazílie), nebo východiska výkonu veřejné funkce jsou v ústavě šířeji formulována (např. čl. 269 až 271 Ústavy Portugalské republiky). Někde je zvolena úprava ve zvláštním ústavním zákoně (např. Slovenská republika), nebo obecné zmocnění pro omezení činnosti v soukromém sektoru v ústavě a v kombinaci se zvláštním zákonem obsahujícím ústavní ustanovení (Rakouská republika již od roku 1925 v čl. 19 odst. 4, nyní po úpravách v čl. 19 odst. 2 ve spojení se zvláštním zákonem o transparentnosti a neslučitelnosti – *Bundesgesetz über die Transparenz und Unvereinbarkeiten für oberste Organe und sonstige öffentliche Funktionäre*, jinde je pak tato problematika svěřena organickému zákonu (čl. 105 Ústavy Rumunské republiky, Francie – viz *La loi organique relative à la transparence de la vie publique No. 2013-907 se změnami*). Každý stát přitom řeší obecný problém výkonu veřejné moci

podle svých historických zkušeností a aktuálních potřeb, takže neexistuje nějaký všemi akceptovaný model právní regulace těchto otázek. To vyplývá např. z materiálů Parlamentního institutu často citovaných v parlamentní rozpravě při napadené právní úpravě, jak to rovněž připomíná doplnění vyjádření vedlejší účastnice sub IV. e), popř. stručný nejnovější přehled v materiálu *Conflict of interest laws in EU member states* (dostupné na <http://www.aalep.eu/conflict-interest-laws-eu-member-states>).

92. Bylo již zdůrazněno sub VIII. c), že právní úprava i judikatura jiných států mohou sloužit jako zdroj, inspirace či pramen poznání, nejsou ale referenčním kritériem hodnocení ústavnosti. Není v ní ani shoda v tom, jak střet zájmů chápat, zda jako stav (situaci) nebo jednání, popř. jako varování před jednáním ve střetu zájmů (v tom se pak liší preventivní nebo sankční opatření). Podle právní úpravy některých států je střetem zájmů situace, ve které má veřejný funkcionář příležitost či možnost prosazovat soukromý zájem svůj nebo blíže definovaných osob (např. citovaný kanadský *Conflict of Interests Act* v čl. 4), kdežto čl. 3 odst. 4 již zmíněného slovenského ústavního zákona č. 357/2004 Z. z. jej definuje jako „skutočnosť, keď verejný funkcionár pri výkone svojej funkcie uprednostní osobný záujem pred verejným záujmom“, tedy jako jednání, kterým již k porušení povinnosti došlo. Z hlediska normativního je však povinnost vyvarovat se střetu zájmů stejná. Pro úplnost třeba dodat, že jde jen o nominální definice (nikoli reálné), neboť ve skutečnosti má veřejný funkcionář jen autentické osobní či soukromé zájmy a za nimi stojící potřeby. Žádné veřejné zájmy, na rozdíl od veřejnoprávních korporací jako stát, kraj či obec nemá, jen povinnost je hájit a upřednostňovat, jak to nakonec výslovně a správně stanoví § 1 písm. a) zákona o střetu zájmů.

93. Zákon o střetu zájmů je tak pouze obyčejným zákonem, ač se vztahuje zejména na svobodu jednání podle čl. 2 odst. 3 ve spojení s výkonem vlastnických oprávnění podle čl. 11, podnikáním a dosahováním zisku, výkonem práce, svobodnou volbou zaměstnání nebo povolání podle čl. 26, odměnou za práci podle čl. 28 Listiny tím, že veřejné funkcionáře v těchto činnostech omezuje nebo jim je dokonce zakazuje (srov. § 3 až 6 zákona o střetu zájmů), popř. jim ukládá navíc povinnosti, které zasahují do jejich dalších ústavně zaručených práv a svobod (právo na informační sebeurčení podle čl. 10 odst. 2 Listiny a s tím spojené zásahy do soukromí, rodinného života a vztahů v rodině podle čl. 10 odst. 2 a čl. 32 odst. 1 Listiny). To však není v rozporu se základními referenčními kritérii pro hodnocení jeho ústavnosti [viz níže sub IX. a) 3.], neboť takové omezení při dodržení ústavních kautel předpokládá zejména čl. 4 Listiny.

94. Požadavkům kladeným na výkon veřejné funkce koresponduje i obsah subjektivního veřejného práva, jež je zakotveno v čl. 21 odst. 4 Listiny, jehož porušení v různých souvislostech navrhovatel a vedlejší účastnice rovněž namítají (sub III. a IV.). Toto právo, zakotvující každému občanovi možnost seberealizace výkonem veřejné funkce nebo služebního poměru, nelze chápat tak, že brání zákonodárci, aby stanovil podmínky pro jejich zastávání a výkon, i když tím omezí v nutné míře ve veřejném nebo obecném zájmu dočasně sledování osobního či soukromého zájmu těch, kteří jsou povoláni k reprezentaci veřejné moci v podmínkách demokratického právního státu (čl. 1 odst. 1, čl. 2 odst. 3 Ústavy, čl. 2 odst. 1 a 2 Listiny) a kteří se k tomu svým ústavním či služebním slibem zavázali. Z tohoto pojmu plyne nejen povinnost zákonodárce upravit rovný přístup k takovým veřejným funkcím, ale také jeho povinnost upravit jejich výkon takovým způsobem, aby nevznikaly pochybnosti o jejich nestranném výkonu ve veřejném či obecném zájmu vymezeném zákonem, který byl přijat zákonodárným sborem vzešlým ze svobodných a demokratických voleb. Konečně je třeba zdůraznit, že je rozdíl

mezi kautelami volebního práva (čl. 21 odst. 3 Listiny) a přístupu k veřejným funkcím (volitelností a jmenovatelností), jak bude dále rozvedeno. Pro úplnost je třeba dodat, že na výkon veřejných funkcí se nevztahují ustanovení Listiny o svobodě podnikání (čl. 26 odst. 1), neboť jejich vykonavatelé se nacházejí v jiném postavení než podnikatelé, když jsou vázáni kautelami čl. 2 odst. 2 Listiny a čl. 2 odst. 3 Ústavy; jde tak o dvě různé kategorie subjektů práva, což je podstatné z hlediska námitek porušení rovnosti podle čl. 3 odst. 1 Listiny. Stejně tak podmínky pro výkon (nikoli pro nabytí) veřejné funkce v podobě omezení základních práv a svobod jejího nositele nelze bez dalšího považovat za újmu ve smyslu čl. 3 odst. 3 Listiny, jak se to v různých souvislostech pokouší prokázat vedlejší účastnice. Ústavní pořádek zde zajišťuje co nejširší možnost ucházet se o funkci za podmínky svobodného rozhodnutí podle čl. 21 odst. 1 a 4 Listiny. Nejde proto o projev libovůle v rozporu s čl. 2 odst. 2 Listiny a odpovídá to potřebám a povaze výkonu veřejné moci podle čl. 2 odst. 3 Ústavy (viz zejména sub 90, 110, 117, 167). Onu tvrzenou „újmu“ podle čl. 3 odst. 3 Listiny, jak se jí dovolává vedlejší účastnice a nepřímo i navrhovatel, pak nelze v rámci abstraktního přezkumu ústavnosti zákona měřit podle jedné konkrétní osoby, nýbrž podle právního statusu veřejného funkcionáře, jak s ním počítá naše zákonodárství v této oblasti a jak je třeba jej vykládat (obecné měřítko) ve vztahu k desítkám tisíců osob, které veřejné funkce často mimo své povolání a na úkor svých osobních zájmů ve prospěch veřejného zájmu vykonávají.

3. Referenční kritéria přezkum ústavnosti zákona o střetu zájmů jako tzv. zákonodárství ve vlastní věci a námitka porušení požadavku obecnosti zákona

95. Základními referenčními východisky přezkumu napadených ustanovení zákona o střetu zájmů (zájmů veřejného a soukromého) jsou dvě skupiny ústavních pravidel a ústavních principů. Do první náleží ty, jež stanoví povahu, organizaci a činnost orgánů veřejné moci, tj. v podstatě celá její ústavní úprava, zejména pak čl. 1 a 2, čl. 5 a 6, čl. 9, 10a, 15, 19, čl. 21 až 28, čl. 59, 62, 63, 65, čl. 67 až 79, čl. 81 a 82, čl. 85, 87 Ústavy. Druhou skupinu představují ústavní pravidla pro stanovení povinností, popř. pro omezení základních práv a svobod (především čl. 1 až 4, čl. 21, 22, 26, 28 a 44 a Listiny) ve spojení s kautelami pro zásah do dotčených základních práv a svobod obsaženými v jejich katalogu v Listině, popř. v mezinárodních lidskoprávních smlouvách. Normativní význam mají rovněž formulace obecných povinností, jak plynou z obsahu textu slibů ústavních činitelů zakotvených v Ústavě [čl. 23 odst. 3, čl. 25 písm. a), čl. 26, 55, čl. 59 odst. 2, čl. 60, 66, čl. 69 odst. 2, čl. 85, popř. odkaz na jejich znění v čl. 93 odst. 1 ve spojení s čl. 2 odst. 3]. Významné jsou rovněž ústavní zásady a pravidla pro nabytí a výkon veřejných funkcí. V této souvislosti nelze pominout ani úpravu střetu zájmů v sekundárním unijním právu a s tím související závazky a povinnosti České republiky jako členského státu EU a potřebu eurokonformního výkladu zákona o střetu zájmů [blíže k tomu zejm. sub IX. a) 4.].

96. K přezkumu ústavnosti napadené právní úpravy střetu zájmů je nutno přistoupit s vědomím, že tato úprava je příkladem zákonodárství ve vlastní věci (v širším smyslu slova), které představuje problém již svou existencí; to však samo o sobě v rozporu s ústavním pořádkem být nemůže. Nelze se mu vyhnout tam, kde Parlament upravuje otázky svěřené zákonu a týkající se přímo členů jeho komor, neboť zejména čl. 15 odst. 1 Ústavy v takovém případě ani jiné řešení neumožňuje, takže se nelze dovolávat tradiční, již justiniánské maximy, že nikdo nemá rozhodovat ve své věci, a ani pro to určovat pravidla (*ne quis in sua causa iudicet, vel ius sibi dicat*). Tím spíše je třeba

zachovat všechny ústavní kautely [viz jako negativní příklad ústavní zákon č. 195/2009 Sb., o zkrácení volebního období Poslanecké sněmovny a jeho zrušení nálezem ze dne 10. 9. 2009 sp. zn. Pl. ÚS 27/09 (N 199/54 SbNU 445)] vyžadované při úpravě politické soutěže obecně a volební soutěže zvláště, jak to v případě uplatnění politických práv vyžadují čl. 5 Ústavy a čl. 3 odst. 1, čl. 21 a 22 Listiny, tak aby v této soutěži nebyly znevýhodňovány menší politické strany, popř. vyřazování političtí konkurenti, jak to právě v posuzované věci namítají navrhovatel i vedlejší účastnice. V širším smyslu to pak dopadá i na plnění ochranné funkce státu v oblasti hospodářské při ochraně veřejnoprávních a soukromoprávních pravidel hospodářské soutěže (podle povahy soutěžního jednání podle zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a podle občanského zákoníku) zejména tam, kde může dojít ke střetu zájmů veřejných funkcionářů s jejich zájmem osobním (soukromým, ekonomickým), jak je v předmětném zákoně definován.

97. S tím souvisí námitka porušení požadavku obecnosti zákona založená na tvrzení vedlejší účastnice, že napadená úprava byla „šita na míru“ (sc. – v negativním smyslu) tehdejšímu ministru financí (tzv. *lex Babiš*). Jak to dokládá více jak rok a půl trvající rozprava v Poslanecké sněmovně k této otázce, není pochyb o tom, co vložení napadené úpravy do vládou předloženého návrhu zákona (tisk č. 564/0) vyvolalo a co tím bylo sledováno. Zákon č. 14/2017 Sb. je reakcí na specifickou situaci, která dosud neměla v historii České republiky obdoby, avšak to lze uvést i u většiny zahraničních úprav reagujících na vývoj ve společnosti zejména v této oblasti (viz např. kriticky k chybějící koncepčnosti takové úpravy Perkins, R. B. *The New Federal Conflict-of-Interest Law*. Harvard Law Review, roč. 1963, č. 6, s. 1117 n.). Nic na tom nemění, že podnětem může být právě nějaká „kauza“ (např. Rakousko v roce 1980). Nyní se zákonodárce předmětnou novelizací snaží reagovat na situaci, kdy by se v jedněch „rukách“ soustředila velmi silná moc ekonomická, částečně propojená s vlastnictvím médií, se značnou mocí politickou. Jde-li podle teorie rozlišovat střety nahodilé, občasné a trvalé, popř. skutečné, domnělé a zdánlivé, tak náš zákonodárce usiluje o řešení všech, takže řešení jen jednoho jejich typu např. povolením výjimky v případě náhodného střetu zájmů nepřichází do úvahy. Dovolává-li se vedlejší účastnice v doplnění svého vyjádření právě takové úpravy v Rakousku, tak tento postup je v našich současných poměrech vzhledem k účelu zákona o střetu zájmů nere realizovatelný. K tomu je však třeba dodat, že rozprava v Poslanecké sněmovně na toto téma přinesla množství různých obvinění vůči jiným osobám, nicméně tuto skutečnost (motiv zákona) nikdo nezpochyboval. V souvislosti s těmito námitkami Ústavní soud dodává, že je vázán petitem návrhu. Navrhovatel a vedlejší účastnice tak sice svou ústavní argumentaci cílí pouze na zásah do postavení člena vlády (dokonce konkrétního), napadená ustanovení však upravují postavení značně širšího okruhu veřejných funkcionářů. Závěry dále učiněné se proto vztahují na všechny dotčené veřejné funkcionáře v závislosti na tom, o které z napadených ustanovení jde (osobní působnost § 4b a 4c zákona o střetu zájmů je zde omezena na členy vlády a vedoucí ústředních správních úřadů).

98. To však neznamená, že námitka porušení pravidla obecnosti zákona je důvodná. Napadená úprava není aplikovatelná pouze a jen na jednu konkrétní osobu, jak se s tím můžeme výjimečně setkat i v ústavních předpisech (srov. např. § 58 odst. 4 Ústavní listiny z roku 1920, popř. § 70 odst. 2 Ústavy Československé republiky z roku 1948, čl. 1 ústavního zákona č. 195/2009 Sb., o zkrácení volebního období Poslanecké sněmovny). Upravuje právní poměry všech osob, jež by se ocitly ve veřejné funkci podle § 2 odst. 1 zákona o střetu zájmů. Přistoupil-li by Ústavní soud na tvrzení vedlejší

účastnice, bylo by to rovněž v rozporu s pravidly abstraktní kontroly ústavnosti, neboť by se tak referenčním kritériem staly osobní poměry jedné osoby, což však může být uplatněno jen v případě sporu o aplikaci zákona o střetu zájmů v konkrétní věci s omezenou možností zobecnění a závaznosti (srov. čl. 89 odst. 2 Ústavy). Navíc by tím mohla být řešena věc jedné osoby, nikoli určité třídy osob zahrnující značně větší počet veřejných funkcionářů (podle stavu ke dni 10. 1. 2020 byly v registru oznámení spravovaným Ministerstvem spravedlnosti vedeny údaje 48 005 osob).

99. Významné je ovšem i časové hledisko, neboť tato úprava má *pro futuro* dopadat na všechny obdobné případy. Upravuje situace, které existují a které mohou nastat i v budoucnosti, není tak omezena pouze na člena vlády, který ke dni účinnosti novelizace zákona o střetu zájmů vykonával funkci ministra financí, jak se toho domáhají navrhovatel a vedlejší účastnice. Otázku obecnosti zákona, natož pak jeho napadených ustanovení proto bylo možno vyřešit na tomto místě, aniž by bylo třeba zabývat se obecně definicí požadavku nějaké absolutní obecnosti zákona a současně obecnosti každého jeho jednotlivého ustanovení. S tím přímo souvisejí i napadená intertemporální ustanovení (konkrétní již z povahy věci samé), která jsou vypořádána sub IX. d).

4. Námitky navrhovatele a vedlejší účastnice proti napadeným ustanovením zákona o střetu zájmů a povinnosti České republiky plynoucí z jejího členství v Evropské unii

100. Navrhovatel sice zmiňuje podrobnou úpravu investičních pobídek v přímo použitelných předpisech EU a různých metodikách, poukazuje též na kontrolu ze strany orgánů Evropské komise (sub 19), nic však neuvádí k tomu, jak jsou tyto předpisy v praxi aplikovány a jak je to Evropskou komisí hodnoceno, nýbrž jen zdůrazňuje, že v takovém případě jsou zde záruky proti jejich porušování. Naopak vedlejší účastnice se obsáhle vymezuje vůči jejich aplikaci v Auditní zprávě a namítá, jak je v ní vykládána vnitrostátní právní úprava otázek spojených se střetem zájmů (sub 47 a násl.). Oba tak sice východiska právní úpravy střetu zájmů v právu EU nezpochybňují, odmítají však ve své argumentaci důsledky závazku jejich implementace v rovině výkladové a aplikační, opět však ve vztahu ke konkrétní osobě nebo podniku. Ústavní soud hned na tomto místě opět připomíná, že v rámci abstraktní kontroly ústavnosti není argumentace případem konkrétní osoby a konkrétní aplikace práva EU v podobě Auditní zprávy, neboť i v posuzované věci jde o abstraktní přezkum ústavnosti napadených ustanovení vnitrostátního práva. To nevylučuje, že v rámci konkrétních případů budou takové otázky předestřeny Ústavnímu soudu a budou moci být výsledky nynější abstraktní kontroly aplikovány právě v podmínkách konkrétní kauzy [viz k tomu ve vazbě na členství České republiky v EU bod 109 odůvodnění nálezu ze dne 26. 11. 2008 sp. zn. Pl. ÚS 19/08 (N 201/51 SbNU 445, 446/2008 Sb.) a bod 113 odůvodnění nálezu ze dne 3. 11. 2009 sp. zn. Pl. ÚS 29/09 (N 233/55 SbNU 197, 387/2009 Sb.)].

101. Ústavní soud se s těmito námitkami neztotožnil, neboť odporují ústavním východiskům členství České republiky v EU plynoucím z čl. 1 odst. 1 a 2 a čl. 10a Ústavy. Současně však nemohl nezaznamenat významnou okolnost, že teprve po tak dlouhé době od přistoupení k EU je konfrontován s naléhavou a politicky vyhocenou potřebou řešit kompatibilitu rozsahu zákonného nastavení podmínek pro výkon veřejných funkcí v České republice ve vazbě na úpravu střetu zájmů v právu EU. K tomu třeba uvést, že nejen finanční nařízení z roku 2018, ale i směrnice z roku 2014, stejně jako dříve platná unijní úprava střetu zájmů, byly přijaty v souladu s principy subsidiarity a proporcionality

podle čl. 5 Smlouvy o Evropské unii (dále jen „SEU“) a Protokolu č. 2 o používání zásad subsidiarity a proporcionality k SEU/Smlouvě o fungování evropské unie (dále jen „SFEU“) (sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 111/2009 Sb. m. s.), aniž by při jejich přípravě a po jejich přijetí Česká republika považovala za potřebné uplatnit některý z nástrojů, který jí dává SFEU a se kterými počítají i jednací řády obou komor Parlamentu. Namítá-li proto vedlejší účastnice, že Evropská komise v Auditní zprávě nemůže vykládat vnitrostátní právo České republiky, je třeba v návaznosti na čl. 1 odst. 2 a čl. 10a Ústavy uvést, že je úkolem Evropské komise (jinak může čelit žalobě na nečinnost podle čl. 265 SFEU) dohlížet pod kontrolou Soudního dvora EU na uplatňování práva EU (čl. 17 odst. 1 SEU) všemi vhodnými prostředky. Z hlediska čl. 10a Ústavy nelze za jeho porušení považovat to, že Evropská komise sleduje, jak jsou prováděny unijní předpisy v podmínkách členského státu, a to zejména na základě poznatků o jejich (přímé či zprostředkované) aplikaci správními úřady a soudy.

102. Z členství v EU (čl. 4 odst. 3 SEU) pro členský stát plyne závazek loajální spolupráce s orgány EU, podle kterého „učiní veškerá vhodná obecná nebo zvláštní opatření k plnění závazků, které vyplývají ze smluv nebo z aktů orgánů Unie“, a že „se zdrží všech opatření, jež by mohla ohrozit dosažení cílů Unie“. Ve vztahu k legislativní implementaci unijního práva je pak tato zásada upřesněna v čl. 291 odst. 1 SFEU, podle něhož členské státy „přijmou veškerá nezbytná vnitrostátní právní opatření k provedení právně závazných aktů Unie“. Ve vazbě na právě uvedené třeba vykládat závazek EU k respektování národní identity (čl. 4 odst. 2 SEU). Ten obsahuje nárok členského státu na zachování prostoru pro rozvoj jeho politického a ústavního systému s tím, že takové řešení nebude v rozporu (ve výsledku) s požadavkem zajištění plného účinku unijního předpisu v prostředí vnitrostátního právního řádu (zásada *l'effet utile*).

103. Pro posuzovanou věc z toho vyplývá, že unijním právem chráněný zájem na řádném nakládání s finančními prostředky rozpočtů EU a na čistotě soutěžního prostředí v rámci vnitřního trhu by měl být shodný se zájmem každého členského státu, jehož finanční příspěvky tvoří součást těchto unijních rozpočtů a jehož národní trh je součástí vnitřního trhu EU. K tomu, aby tento vzájemně propojený systém institucí a opatření řádně fungoval, je třeba záruk, mezi něž patří i povinnost státu nejen vytvořit veřejným funkcionářům, podílejícím se na sdíleném řízení (tzv. *shared management*), takové podmínky, aby mohli svou funkci řádně, tj. v souladu s právem vykonávat, a aby se tak, pokud možno, jako objektivní a nestranná jevila činnost jejich i celého aparátu veřejné moci. To však současně zahrnuje povinnost zamezit tomu, aby takto svěřenou moc nemohli zneužívat k prosazování svých vlastních zájmů na úkor zájmu veřejného, potažmo i zájmu EU, ať již z důvodu rodinných či citových vazeb, politické nebo národní spřízněnosti, hospodářského zájmu nebo jiného přímého či nepřímého osobního zájmu (srov. čl. 61 odst. 3 finančního nařízení). Pravidla v novém finančním nařízení tak z hlediska shora ústavně konformně vytyčených zásad transparentnosti, proporcionality, rovného zacházení a zákazu diskriminace, ochrany soukromí a osobních údajů, stejně jako pravidla pro vylučování z účasti na udělovacím řízení, jsou tak dalším významným vodítkem jak pro vnitrostátní úpravu střetu zájmů, tak i pro přezkum ústavnosti takové úpravy.

104. Ustanovení čl. 61 a 63 finančního nařízení navazují na zrušené, ale nadále použitelné nařízení (EU, Euratom) č. 966/2012 (viz jeho čl. 57 a zejména čl. 59 odst. 1, nyní čl. 63 odst. 1 finančního nařízení), kde je při plnění rozpočtu v rámci tzv. sdíleného řízení zakotvena povinnost členského státu dodržovat zásady řádného (*sound*) finančního řízení,

transparentnosti a zákazu diskriminace a zajišťovat viditelnost činnosti Unie při správě jejích finančních prostředků. S ohledem na právní účinky nařízení podle čl. 288 SFEU, tj. jejich přímou použitelnost, lze jen na tuto povinnost poukázat s tím, jaké povinnosti jsou v této souvislosti v čl. 63 finančního nařízení členskými státy stanoveny. Co se týče jeho účinků v právu České republiky, Ústavní soud odkazuje na stanovisko, které obecně k nařízením unijního práva vyjádřil v nálezu ze dne 8. 3. 2006 sp. zn. Pl. ÚS 50/04 (N 50/40 SbNU 443; 154/2006 Sb.), kde zdůraznil jejich bezprostřední použitelnost a přednost při aplikaci (zásada *d'effet direct ou d'applicabilité directe*), bez ohledu na to, zda vnitrostátní zákon výslovně používá odkaz na „přímo použitelný předpis EU“, či nikoli, neboť bezprostředním právním základem vnitrostátních účinků norem sekundárního práva Unie jsou ústavním postupem (čl. 10a Ústavy) ratifikované Smlouvy. To se týká rovněž povinnosti členského státu ukládat příjemcům finančních prostředků jako součást právních a správních opatření „účinné, odrazující a přiměřené sankce, stanovují-li tak odvětvová pravidla nebo zvláštní ustanovení vnitrostátních právních předpisů“ (čl. 63 odst. 2 finančního nařízení). Vysoká míra abstrakce ustanovení unijních předpisů, ukládajících členskými státy povinnosti přijmout vhodná opatření, která zamezí střetu zájmů (čl. 61 odst. 1, čl. 63 finančního nařízení, čl. 24 směrnice č. 2014/24/EU), poté vyžaduje konkretizaci vnitrostátním normativním nástrojem. Tím však samotný § 3 zákona o střetu zájmů bez napadených ustanovení § 4a až 4c pro svou obecnost může být jen částečně.

105. Totéž platí pro povinnost států přijmout vhodná (preventivní) opatření, která u funkcí v rámci jejich odpovědnosti zamezí vzniku střetu zájmů a která řeší situace, jež lze objektivně vnímat jako střet zájmů (čl. 61 odst. 1 finančního nařízení), přičemž ke vzniku střetu zájmů postačuje „zpochybnění“ nestranného a objektivního výkonu funkcí účastníka finančních operací. Z pohledu právní terminologie je proto třeba poukázat na to, že tento obrat („...where the impartial and objective exercise of the functions of a financial actor or other person, as referred to in paragraph 1, is compromised...“) je v české verzi přeložen značně volně jako „ohrožení“ vzhledem k požadavku objektivního vnímání střetu zájmů („...situations which may objectively be perceived as a conflict of interests...“), jak to vyžaduje čl. 61 odst. 1 finančního nařízení *in fine*. Výslovně je zde zdůrazněno, že se to vztahuje i na vnitrostátní orgány na všech úrovních, podílejících se na plnění rozpočtu v přímém, nepřímém a sdíleném řízení, včetně přípravy na tuto činnost, na auditu nebo na kontrole (tedy nejen na samotné meritorní rozhodování). Stejně tak byl vyjádřen střet zájmů v předchozím nařízení č. 966/2012, tedy jako „ohrožení“, zatímco hledisko „objektivního vnímání“ ještě tento text neobsahoval. Vzhledem k podmíněnosti napadených ustanovení (zejména § 4b a 4c zákona o střetu zájmů) právem EU je nepochybné, že východiska pro vymezení střetu zájmů, s ohledem na jejich význam pro zachování pravidel hospodářské soutěže na jednom společném trhu se společným rozpočtem a finančními prostředky, vyžadují, aby toto pojetí střetu zájmů (nyní výslovně zpřísněné) bylo respektováno jak vnitrostátním zákonodárcem, tak jeho orgány, které unijní právní úpravu střetu zájmů v konkrétních případech implementují (legislativní transpozicí, přímou správní a soudní aplikací, atd.).

106. V posuzované věci to znamená, že při výkladu sporných a napadených ustanovení zákona o střetu zájmů je třeba mimo jiné vycházet rovněž z obsahu a účelu finančního nařízení, zejména pak s přihlédnutím k definici pojmu „střet zájmů“ obsažené v něm v bodě 104 recitálu a čl. 61 odst. 3 finančního nařízení (zde je *sedes materiae*). Ze zřetele pak nelze pouštět ani na něj navazující prováděcí unijní předpisy jako jsou zejména:

- a) příloha I oddíl VIII písm. D bod 5 směrnice Rady 2011/16/EU o správní spolupráci v oblasti daní a o zrušení směrnice 77/799/EHS, podle které se pod „ovládající osobou“ rozumí fyzické osoby, které mají kontrolu nad subjektem. V případě svěřenského fondu se tímto termínem rozumí zakladatel, správce svěřenského majetku, osoba vykonávající dohled nad správou fondu (pokud existuje), obmyšlený nebo skupina obmyšlených a jakákoli jiná fyzická osoba mající nejvyšší faktickou kontrolu nad svěřenským fondem, a v případě právního uspořádání, které není svěřenským fondem, se tímto termínem rozumí osoby v rovnocenném nebo obdobném postavení. Přitom toto ustanovení ukládá, aby byl pojem „ovládající osoby“ vykládán způsobem, který je v souladu s doporučeními Finančního akčního výboru (*Financial Action Task Force*),
- b) čl. 3 odst. 6 směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/849, o předcházení využívání finančního systému k praní peněz nebo financování terorismu, o změně nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 648/2012 a o zrušení směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/60/ES a směrnice Komise 2006/70/ES, podle kterého je skutečným majitelem třeba rozumět fyzickou osobu nebo osoby, které v konečném důsledku vlastní nebo kontrolují klienta, nebo fyzickou osobu nebo osoby, jejichž jménem se transakce nebo činnost provádí, což zahrnuje přinejmenším:
- a) v případě společností:
- i) fyzickou osobu nebo osoby, které v konečném důsledku vlastní nebo kontrolují právnickou osobu prostřednictvím přímého nebo nepřímého vlastnictví dostatečného akciového či vlastnického podílu nebo hlasovacích práv v uvedené právnické osobě, včetně akcií na doručitele, nebo prostřednictvím kontroly jinými prostředky nad uvedenou právnickou osobou, jež není společností kotovanou na regulovaném trhu, která podléhá požadavkům na zveřejnění informací v souladu s právem Unie nebo která podléhá rovnocenným mezinárodním standardům zajišťujícím přiměřenou transparentnost informací o vlastnictví. Indikátorem přímého vlastnictví je akciový podíl 25 % plus jedna akcie či vlastnický podíl větší než 25 %, který v klientovi drží fyzická osoba. Indikátorem nepřímého vlastnictví je akciový podíl 25 % plus jedna akcie či vlastnický podíl větší než 25 %, který v klientovi drží společnost kontrolovaná jednou nebo více fyzickými osobami nebo několik společností kontrolovaných stejnou fyzickou osobou nebo fyzickými osobami. Toto ustanovení platí, aniž je dotčeno právo členských států rozhodnout o tom, že indikátorem vlastnictví nebo kontroly může být nižší procentní podíl. Kontrolu jinými prostředky lze určit mimo jiné v souladu s kritérii stanovenými v čl. 22 odst. 1 až 5 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2013/34/EU(29);
- ii) fyzickou osobu nebo osoby ve vrcholném vedení, jestliže po vyčerpání všech možných prostředků a za podmínky, že neexistuje žádné důvodné podezření, není identifikována žádná osoba podle bodu i) nebo jestliže existuje pochybnost o tom, že identifikovaná osoba nebo osoby jsou skutečnými majiteli; povinné osoby vedou záznamy o krocích učiněných k identifikaci skutečného majitele podle bodu i) a tohoto bodu.
- b) v případě svěřenských fondů:
- i) zakladatele;
- ii) svěřenského správce nebo svěřenské správce;
- iii) osoby vykonávající dohled nad správou fondu, existují-li;

- iv) obmyšlené, nebo pokud ještě nebyly určeny konkrétní fyzické osoby, které mají prospěch z právního uspořádání nebo právnické osoby, okruh osob, v jejichž hlavním zájmu je právní uspořádání nebo právnická osoba založena nebo provozována;
- v) jakoukoli jinou fyzickou osobu, která v konečném důsledku vykonává kontrolu nad svěřenským fondem prostřednictvím přímého či nepřímého vlastnictví nebo jinými prostředky;
- c) v případě právnických osob, jako jsou například nadace, a v případě právních uspořádání obdobných svěřenským fondům fyzickou osobu nebo osoby v rovnocenném nebo obdobném postavení, jaké mají osoby uvedené v písm. b).

K tomu je třeba poznamenat, že čl. 32 nařízení Komise v přenesené pravomoci (EU) č. 1268/2012, o prováděcích pravidlech k nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU, Euratom) č. 966/2012, kterým se stanoví finanční pravidla o souhrnném rozpočtu Unie, obsahoval bližší popis jednání, jež mohou představovat střet zájmů. Takovými jednáními bylo zejména:

- a) poskytnutí neoprávněných přímých nebo nepřímých výhod sobě nebo jinému;
- b) odmítnutí poskytnout příjemci práva nebo výhody, na něž má nárok;
- c) nepřípustná nebo zneužívající jednání nebo opomenutí uskutečnit nezbytná jednání.
- d) jednání, jež může narušit nestranný a objektivní výkon povinností určité osoby, např. členství v hodnotícím výboru v zadávacím řízení nebo v řízení o udělení grantu, může-li tato osoba získat z výsledku těchto řízení přímou či nepřímou finanční výhodu.

Toto nařízení bylo zrušeno rozhodnutím Komise (EU) č. 2018/1520 (L 256/67 Úřední věstník EU) s odůvodněním, že má snížit složitost finančních pravidel o rozpočtu, a aby se zahrnula příslušná pravidla do jediného finančního nařízení, přičemž čl. 32 nařízení č. 1268/2012 byl podle srovnávacího přehledu vypuštěn bez náhrady. Nyní je proto třeba vycházet z obecné formulace v čl. 61 a souvisejících ustanovení, která tuto úpravu zpřisňují.

107. Právě uvedené právní předpisy EU jsou významné nejen bezprostředně pro vnitrostátní regulaci hospodářské soutěže a svobody podnikání, nýbrž nepřímo i soutěže politické (blíže sub 159). Napadenou právní úpravu je proto v rámci abstraktní kontroly ústavnosti třeba posuzovat nikoli jako prostředek pro vyřazení konkurenta v politické soutěži, nýbrž jako způsob, jak naplnit závazek a zajistit vnitrostátní účinky práva EU. Ve vztahu k právu EU je přitom ustanovení § 4a na rozdíl od § 4b a 4c zákona o střetu zájmů především řešením vnitrostátních otázek politického a ústavního systému (blíže sub 160), což již není otázkou čl. 4 odst. 3 SEU zakotvující zásadu loajální spolupráce, nýbrž čl. 2 SEU obsahujícího výčet základních hodnot společných EU i jejím členským státům (srov. např. Sommermann, K. P., § 3 Die gemeinsamen Werte der Union und der Mitgliedstaaten, in Niedobitek, M. (Hrsg.): *Europarecht. Grundlagen und Politiken der Union*. De Gruyter Handbuch, 2. Auflage, Berlin/Boston 2020, s. 257) a čl. 4 odst. 2 SEU zaručující respektování národní identity členského státu. Proto nelze přisvědčit námitkám, že něco takového pro Českou republiku z práva EU neplyne a že jde proto pouze o zneužití práva EU v politické soutěži uvnitř státu.

108. Je důležité, že oba výklady právní úpravy střetu zájmů, tzn. ústavně konformní i eurokonformní, nevedou k vzájemně si odporujícím výsledkům již s ohledem na imperativnost pokynu (nejde o doporučení) členským státům. Zejména napadená ustanovení § 4b a 4c zákona o střetu zájmů jsou prováděcími opatřeními sankčně procesního a kontrolního typu k implementaci právních předpisů Evropské unie,

tj. především (nyní) finančního nařízení a směrnice č. 2014/24/EU. Závazek členských států k přijetí těchto opatření je stanoven imperativně, jak to prokazují jejich formulace – „se zdrží jakéhokoliv jednání, jež by mohlo uvést jejich zájmy do střetu se zájmy Unie“, „zamezí vzniku střetu zájmů“ (čl. 61 odst. 1 finančního nařízení), „(aby) přijaly vhodná opatření k prevenci, odhalování a nápravě střetu zájmů“, „zamezily tak narušení hospodářské soutěže“ (čl. 24 směrnice č. 2014/24/EU).

109. Lze uzavřít, že při výkladu vnitrostátních právních předpisů, včetně ústavních, je proto třeba naplňovat čl. 1 a 10a Ústavy ve vztahu k právu EU rovněž tak, že je-li možno vnitrostátní právo vyložit několika způsoby, je nutno zvolit tzv. eurokonformní výklad, tj. výklad podporující realizaci závazku, který převzala Česká republika v souvislosti se svým členstvím v EU, nikoli výklad, jenž realizaci znemožňuje [viz již nálezy ze dne 8. 3. 2006 sp. zn. Pl. ÚS 50/04 (N 50/40 SbNU 443; 154/2006 Sb.) či ze dne 3. 5. 2006 sp. zn. Pl. ÚS 66/04 (N 93/41 SbNU 195; 434/2006 Sb.), nejnověji např. ze dne 18. 12. 2018 sp. zn. Pl. ÚS 27/16 (51/2019 Sb.) nebo zejména ze dne 14. 5. 2019 sp. zn. Pl. ÚS 45/17 (161/2019 Sb.)]. Jinými slovy, v oblasti spadající rovněž do působnosti práva EU třeba dotčené vnitrostátní předpisy vykládat s přihlédnutím k principům plynoucím z práva unijního [obdobně viz také nálezy ze dne 16. 1. 2007 sp. zn. Pl. ÚS 36/05 (N 8/44 SbNU 83; 57/2007 Sb.)]. Z toho plyne pro posuzovanou věc závěr, že je-li předmětem ústavního přezkumu vnitrostátní zákon „navázaný“ na přímo použitelný předpis unijního práva (zpravidla) neskýtající Parlamentu prostor k vlastnímu zákonodárnému uvážení, ale jen k jeho případné konkretizaci či adaptaci (viz čl. 288 SFEU), není to v rozporu s ústavním pořádkem České republiky (čl. 1 odst. 1 a 2, čl. 2 odst. 1, čl. 10a Ústavy). To proto, že kromě ochranné funkce materiálního jádra Ústavy v čl. 9 odst. 2 [nálezy ze dne 26. 11. 2008 sp. zn. Pl. ÚS 19/08 (N 201/51 SbNU 445; 446/2008 Sb.)] tvoří obdobné hodnoty tzv. materiální jádro unijního práva (čl. 2 SEU, Listina základních práv EU); hodnotová soudržnost takového multicentrického či heterarchického (víceúrovňového) celku chrání i jeho části, mezi něž patří také právní řád České republiky. Nejde tak o referenční kritérium pro posuzování ústavnosti vnitrostátního práva, nýbrž o prostředek k výkladu veřejnoprávního aktu tam, kde vnitrostátní zákonodárce nemá možnost jiné úpravy, než k jaké právo EU členský stát zavazuje (viz k tomu nejnověji závěry Spolkového ústavního soudu např. v usnesení z 6. 11. 2019 (viz Beschluss vom 6. November 2019 – 1 BvR 276/17 – Recht auf Vergessen II – dostupné na [ww.bundesverfassungsgericht.de](http://www.bundesverfassungsgericht.de)).

5. Rozdílné podmínky volitelnosti, jmenovatelnosti a podmínky pro výkon veřejné funkce z hlediska námítky možné diskriminace

110. Jednou za základních námitek navrhovatele a vedlejší účastnice proti napadené právní úpravě je tvrzení o jejím rozporu s čl. 21 odst. 4 Listiny, popř. s čl. 3 odst. 3 Listiny ve vztahu k osobám, které usilují o výkon veřejné funkce, a současně splnily veškeré podmínky k tomu, aby tuto funkci mohly zastávat, čímž jim je způsobena újma na jejich právech. Nic takového z § 4 až 4c zákona o střetu zájmů nelze dovodit. Již v souvislosti s námitkami porušení čl. 40 Ústavy [sub VIII. b)] bylo zdůrazněno, že je třeba odlišovat volitelnost jako vymezení podmínek pro způsobilost ucházet se o volenou funkci a stanovení podmínek pro to, aby již do funkce zvolená osoba mohla tuto funkci vykonávat a jak by ji měla vykonávat, aby se nedostala do střetu zájmů (srov. např. § 4a zákona o střetu zájmů, § 5 odst. 2 a 3 zákona č. 491/2001 Sb., o volbách do zastupitelstev obcí, ve znění pozdějších předpisů), byť toto omezení má v podstatě jen

formu *legis minus quam perfecta* (viz níže). Kandidovat proto může i ten, kdo ještě tyto podmínky nespĺňuje, jestliže nejsou součástí pojmu volitelnosti (viz k tomu na příkladu potestativní podmínky pobytu při obecních volbách nále z dne 23. 7. 2019 sp. zn. IV. ÚS 4241/18). To plyne v posuzované věci z § 4a odst. 2 zákona o střetu zájmů, který právně neřeší zánik mandátu [oproti čl. 25 písm. a) Ústavy], nýbrž povinnosti toho, kdo mandát získal, odstranit právní překážky při výkonu již volbou získané funkce (srov. čl. 19 odst. 3 Ústavy a např. § 4 odst. 4 nebo § 4a odst. 2 zákona o střetu zájmů). Totéž nakonec platí pro „jmenovatelnost“, tedy pro ten okruh subjektů, kterých se argumentace volebním zákonem či právem nemůže týkat a kde jsou ovšem s ohledem na zvláštnosti procedury jmenování jiné možnosti, jak uvést do souladu podmínky výkonu funkce (tedy i řešení střetu zájmů) a okamžik ustanovení do funkce. Je zde proto zásadní rozdíl např. od podmínky volitelnosti spojené se zánikem soudcovské funkce podle § 19 zákona č. 385/2000 Z. z., o sudcoch a přísediacich a o zmene a doplnení niektorých zákonov, ve znění zákona č. 282/2019 Z. z., podle kterého souhlas soudce s kandidaturou ve volbách se považuje za vzdání se funkce soudce, což značí, že soudce není do poslanecké a obdobné volené funkce vůbec volitelný, takže nejenže do ní nemůže být zvolen, ale ani se o ni jako osoba ve funkci soudce ucházet. V takovém případě by již o součást volebního práva šlo, bez ohledu na to, jak složitý problém je zde řešen [důvěra v nezávislost (apartijnost, apolitičnost) soudnictví a právo ucházet se o volenou funkci].

111. Právní úprava neslučitelnosti funkcí nezasahuje do pasivního volebního práva, jak uvádí vedlejší účastnice. Toto právo (přesněji podmínky volitelnosti) určuje, za jakých podmínek se může fyzická osoba ucházet o volenou funkci v zastupitelském orgánu (čl. 19 odst. 1 a 2 Ústavy, § 5 odst. 1 zákona č. 130/2000 Sb., či zákona č. 491/2001 Sb.), zatímco ve druhém případě jde již o úpravu výkonu funkce a právních následků, které jsou se vznikem veřejné funkce spojeny (viz čl. 21 až 28 Ústavy a řada dalších, § 5 odst. 3 zákona o střetu zájmů, § 5 odst. 2 a 3 zákona č. 130/2000 Sb., či zákona č. 491/2001 Sb.). Tyto instituty tak na sebe z časového hlediska navazují, nikoliv však vždy, neboť neslučitelnost funkcí se dotýká daleko širšího okruhu osob, nejen těch, které jsou ustanovovány do své funkce volbou.

112. Úprava případné neslučitelnosti (inkompatibility) funkcí tak nemusí být součástí volebního zákona (na rozdíl od ineligibility – viz např. čl. 65 odst. 2 *in fine* Ústavy), a obdobně tomu nebude ani v případě střetu zájmů, jak se snaží dovodit vedlejší účastnice. Oba tyto instituty je třeba důsledně rozlišovat, a to s ohledem na odlišný předmět i způsob právní regulace. V případě střetu zájmů je řešen možný konflikt mezi veřejným a soukromým zájmem veřejného funkcionáře. Navrhovatel a vedlejší účastnice zde při argumentaci dělbou moci nedostatečně zohledňují účel zákona o střetu zájmů vymezený v § 1 písm. a) [viz k tomu blíže sub IX. a) 3.], podle něhož se dotčené osobě ukládají zákazy výkonu dalších činností (§ 4 odst. 1, § 4a odst. 1 zákona o středu zájmů), povinnosti činit opatření, aby k takovému konfliktu nedošlo (§ 4 odst. 3, § 4a odst. 2 zákona o střetu zájmů), a stanovují se právní následky, nesplní-li svou povinnost (srov. § 4a odst. 3 zákona o střetu zájmů), včetně dalších omezení veřejného funkcionáře či třetích osob (§ 4b a 4c zákona o středu zájmů).

113. Je rozdíl mezi neslučitelností veřejných funkcí, tedy dvou veřejných zájmů (pravou inkompatibilitou), a střetem zájmu veřejného a soukromého. Ustanovení § 3 zákona platí pro obě situace. Podle zákona o střetu zájmů je povinností veřejného funkcionáře v situacích podle § 4 až 6 zákona o střetu zájmů stále pravidla pro střet stanovená § 3 zákona o střetu zájmů dodržovat, a to i ve lhůtě, která je mu dána pro to, aby stav

neslučitelnosti funkcí odstranil (např. § 4 odst. 3, § 4a odst. 2 zákona o střetu zájmů). Neslučitelnost funkcí má za následek zánik (v případě absolutní neslučitelnosti) nebo přerušování výkonu jedné z neslučitelných funkcí nebo činností (temporální inkompatibilita), zatímco v případě střetu zájmů dostačuje zachování pravidel stanovených v § 3 zákona o střetu zájmů, které jinak než upřednostněním veřejného zájmu řešit nelze. Jinou cestou je jen vzdání se nebo přerušování výkonu veřejné funkce. Veřejné právo zde neurčuje, co a kdo může vlastnit či podnikat, nýbrž určuje, čím je při výkonu veřejné funkce vázán, tedy nikoli osobním, nýbrž veřejným zájmem a obecným blahem. Nejde tak ani o nepřímou (natož přímou) diskriminaci, neboť je na svobodné volbě (srov. čl. 21 odst. 1 Listiny – princip svobodných voleb) toho, kdo hodlá přijmout kandidaturu či nominaci na veřejnou funkci, zda tomuto požadavku vyhoví. Jinak ale platí ono, v této situaci často citované (viz např. Davis, M., Stark, A. (eds.) *Conflict of Interest in the Professions*. Oxford University Press, Oxford 2001, s. 15 až 17), biblické podobnosti z Nového zákona, podle kterého nikdo nemůže sloužit současně dvěma pánům (tam Bohu, nebo mamonu), zde veřejnému zájmu nebo zájmu osobnímu či soukromému.

114. Současně je třeba uvést, že podstata posuzované věci tkví v tom, že – jak bylo shora podrobně odůvodněno – náš ústavní pořádek na rozdíl od některých států, s výjimkou několika volebních cenzů, jako jsou občanství, věk, místo trvalého pobytu v případě zastupitelů, rotace funkcí, popř. ineligibilita podle čl. 65 odst. 2 Ústavy v případě prezidenta republiky, neumožňuje tzv. předstíže (srov. Rychetský, P. in Rychetský, P. a kol.: *Ústava České republiky: Komentář*. Wolters Kluwer, Praha 2015, čl. 70 bod 4) vyloučit někoho předem z práva ucházet se o zvolení. Teprve zvolením nastává možná situace střetu zájmů a nutnost jej vyřešit, popř. alespoň řešit. U volených funkcí platí *de lege fundamentalis lata*, že o tom, kdo je vhodným pro výkon volené funkce reprezentanta takové spopolitosti, rozhodnou sami voliči; ti současně (v mezích ústavního pořádku) určí kritéria pro to, co považují za správné (jak lze dovodit z čl. 2 odst. 1 Ústavy). Podle čl. 21 odst. 4 Listiny je možné takové omezení stanovit jen jako výjimku z této obecné právní úpravy při zachování zásady rovného zacházení, rovnoprávnosti a nediskriminace (čl. 3 odst. 1 Listiny). Není-li to v rozporu s těmito výslovně stanovenými kritérii, lze sice stanovit další podmínky pro přístup k voleným či jiným veřejným funkcím, avšak jen tehdy, nejde-li o jinak „neodůvodněné omezení“ (čl. 25 Paktu *in principio*), tedy v našich podmínkách za dodržení pravidel pro omezení základních práv a svobod (čl. 4 odst. 2 Listiny, čl. 70 Ústavy v případě členů vlády) včetně respektování principu proporcionality zásahu.

115. Argumentace vedlejší účastnice zde neobstojí [viz k tomu též sub IX. b) a IX. c)]. Je proto rozdílné v případě ucházení se o zvolení, kde by bylo možno považovat za nepřímou diskriminaci stanovení takových podmínek pro výkon poslanecké a jiné volené funkce, které by její výkon v případě zvolení fakticky znemožnily, což by bylo v rozporu s principy demokracie, svobodných voleb a reprezentativního mandátu podle čl. 2 odst. 1 Ústavy a čl. 21 a 22 Listiny. Proto je namístě odlišení osobní a věcné působnosti § 4 oproti § 4a až 4c zákona o střetu zájmů. Každý, kdo splňuje výše uvedené podmínky, má právo se ucházet o zvolení (nikoli bez dalšího o jmenování do exekutivní funkce a setrvání v ní), nebýt protiprávně vyloučen z kandidování, volební kampaně, a v případě, že je zvolen, z práva na výkon volené funkce. Není však právo např. na to, aby se proto někdo stal starostou, hejtmanem či předsedou vlády nebo nositelem jiné veřejné funkce. Jmenovaná funkce je navíc spjata z povahy věci samé s požadavky na její výkon (odbornost, vzdělání, bezúhonnost, doba praxe atd.). V případě jmenování bude tedy

záležet na tom, o jakou veřejnou funkci jde, protože je třeba rozlišovat mezi jmenovanými funkcemi, které jsou (nebo by měly být) vůči výsledkům voleb v „odstupu“, a takovými (jako zčásti v posuzované věci), které na výsledku voleb závisejí, takže se pro ně naopak ani v ústavním pořádku nějaká bližší kritéria nestanoví; nebylo by to ani možné, protože by to bylo v rozporu s principy parlamentní demokracie. Poslanecká sněmovna složená na základě výsledku voleb pak následně legitimuje vládu k výkonu funkce (nikoli prezident jako jmenovací orgán); z tohoto hlediska volba prezidenta republiky, byť přímá, není „nepřímou“ volbou vlády, natož pak jejich jednotlivých členů. Člen vlády nedisponuje svobodou rozhodování a svobodným mandátem jako ten, kdo byl zvolen do zastupitelského sboru. Možno shrnout, že nelze argumentovat nárokem na analogický postup jako v případě práva zvoleného kandidáta na poslance [srov. k tomu náleze ze dne 10. 9. 2009 sp. zn. Pl. ÚS 27/09 (N 199/54 SbNU 44; 318/2009 Sb.)], oproti pouhé možnosti být vzat v úvahu, popř. být navržen do funkce člena vlády, stejně jako o tuto funkci během několika dnů přijít.

116. Právní předpisy České republiky nikomu předem nebrání ucházet se o volenou nebo jinou veřejnou funkci z důvodu možného střetu zájmů založeného na majetku nebo provozování určité činnosti; nestanoví tedy předem, že se o ni vůbec nelze ucházet z důvodu střetu zájmů či vzniku neslučitelnosti funkcí. V takovém případě by sporné otázky musely být vyřešeny dříve, než by k volbě nebo jmenování došlo. Naopak stanoví, že o veřejnou funkci se při splnění dalších podmínek (věk, občanství, vzdělání, odbornost, praxe atd.) může ucházet každý s tím, že případný vznik neslučitelnosti nebo střetu zájmů bude řešen až v případě, že veřejnou funkci nabude. Jinak řečeno, náš ústavní pořádek vyžaduje, aby se rozhodovali uchazeči o veřejnou funkci, nikoli aby stát změnil svou povahu tím, že se přizpůsobí osobní situaci a soukromým zájmům uchazečů a přestane být představitelem veřejného zájmu a obecného blaha pro všechny, jak již bylo vyloženo.

117. Z hlediska obecných východisek pro hodnocení jak kautel střetu zájmů, tak přechodných ustanovení pro jejich zakotvení, ústavodárce (sledován zákonodárcem) zvolil řešení, které plně odpovídá demokratickým hodnotám, jejichž zachování vyžaduje čl. 2 odst. 1 Listiny ve spojení s čl. 2 odst. 1 Ústavy. Ze dvou možností přitom zvolil tu, která je sice spjata s řadou složitých problémů, nicméně lépe odpovídá principu rovného přístupu k voleným a jiným veřejným funkcím podle čl. 21 odst. 4 Listiny, popř. podle čl. 26 odst. 1 Listiny a čl. 79 odst. 2 Ústavy a možnosti svobodně se ucházet o zvolení nebo jmenování do veřejné funkce, nikoli to řešení, které by určitou skupinu osob, popř. dokonce konkrétní osobu předem z přístupu k veřejné funkci vyloučila. Podstatné je, že jde o omezující zásah do základních práv a svobod nositelů veřejných funkcí, což znamená, že takovou právní úpravu lze vykládat jen doslovně (*interpretatio stricta*), nikoli rozšiřujícím způsobem (např. pojem obchodní společnost nelze vykládat jako obchodní korporaci, jen veřejní funkcionáři „uvedení“ v § 2 odst. 1 zákona o střetu zájmů mají povinnosti, zákazy a omezení podle § 4a zákona o střetu zájmů).

6. Požadavky transparentnosti a integrity veřejného funkcionáře jako východisko pro hodnocení ústavnosti úpravy střetu zájmů a námitek navrhovatele a vedlejší účastnice

118. Z hlediska hodnocení ústavnosti napadených ustanovení jsou oproti tvrzení navrhovatele a vedlejší účastnice důležitá opatření vedoucí k transparentnosti a integritě výkonu veřejné funkce jako konkrétní projev níže uvedených ústavních požadavků (zejména čl. 2 odst. 3 Ústavy). Přisvědčit jejich kritice by znamenalo zpochybnit

ústavnost napadené právní úpravy jako celku, a nejen to, současně se tak dostat do střetu s požadavky plynoucími pro členské státy EU i s obecným chápáním fungování veřejné moci. I když naše právní úprava střetu zájmů ve srovnání se zahraničními tento účel nevyjadřuje takto obecně [srov. např. chorvatský *Zakon o sprečavanju sukoba interesa u obnašanju javnih dužnosti* (stav k 1. 1. 2020), který po vzoru francouzské úpravy v čl. 1 odst. 2 stanoví povinnost posilovat integritu, objektivitu, nestrannost a průhlednost při plnění veřejných povinností a důvěru občanů v orgány veřejné moci], lze dojít k závěru, že tyto principy odpovídají standardům právní úpravy střetu zájmů v jiných demokratických státech a v právu EU, a především mají oporu v ústavních zásadách organizace a fungování veřejné moci v České republice (čl. 1 odst. 1, čl. 2 odst. 1 až 3, čl. 5 Ústavy, čl. 2 odst. 1 a 2, čl. 21 a 22 Listiny).

119. V souladu s těmito ústavními východisky je princip transparentnosti nezbytným předpokladem toho, aby výkon veřejné funkce mohl být podroben kontrole ze strany nejen státu, nýbrž i kritickému hodnocení ze strany veřejnosti (zejm. § 13 odst. 7 a § 25 odst. 5 zákona o střetu zájmů), tak jak to odpovídá ústavnímu principu demokratické republiky (jako věci veřejné) podle čl. 1 odst. 1 a čl. 2 odst. 3 Ústavy a čl. 2 odst. 1 Listiny. Týká se jak osoby veřejného funkcionáře, tak výkonu funkce samotné, a prosazuje se zakotvením povinnosti, která spočívá v tom, že veřejní funkcionáři při ujetí se veřejné funkce, v jejím průběhu a po jejím skončení musí oznámit své majetkové a další poměry (viz § 7 a násl. zákona o střetu zájmů). Povinnost zveřejňování majetkových poměrů je někde brána jako alternativa k různým zákazům v oblasti tzv. hospodářské inkompatibility zejména tam, kde je odmítán koncept parlamentu jako shromáždění profesionálních politiků, a nikoli zástupců občanstva, neboť k tomu tyto inkompatibility nakonec mohou vést. Jde však o výsledek hlasování voličů, nikoli přímo o záměr ústavodárce, který zde nechává otevřenou cestu pro zákonodárce, aby mohl reagovat na problémy s reprezentativností spojené. Transparentnost je spojena s požadavkem na integritu veřejného funkcionáře, který by měl bez vzbuzování pochybností vystupovat jako představitel veřejného zájmu, kdy je podle obecnějšího pojetí integrity osobnosti v psychologii schopen vyrovnat se s napětím mezi funkcí preferovanými hodnotami a požadavky vnějšího okolí, trvale jednat ve shodě s těmito hodnotami i v různých postaveních, a zachovávat si vnitřní soudržnost přesvědčení vůči různým nástrahám (srov. Dunn, C. P. *Integrity Matters*. International Journal of Leadership Studies, roč. 2009, č. 2, zejm. str. 109-116 – *requirements of external consistency, value-behavior congruence, temporal stability, permanence across roles and internal coherence*).

120. V případě členů komor Parlamentu, členů vlády či zastupitelů je zde další zvláštnost z hlediska transparentnosti a integrity (viz výše tzv. odstup od výsledku voleb sub 115). Očekává se od nich, že budou v určitém směru již z povahy věci samé „podjatí“ ve smyslu realizace svého volebního či vládního programu nebo koaliční smlouvy (nikoli však osobního prospěchu). To je podstatným prvkem zastupitelské demokracie. Uvádí-li se jako obecný požadavek integrity politická neutralita [např. *Integrity of public officials in EU countries: international norms and standards*. Transparency International 2015, s. 6, obdobně *Doporučení (2000) 10 Výboru ministrů o pravidlech chování veřejných úředníků* v čl. 4 odst. 2 vyžaduje jednat politicky neutrálně a podle čl. 5 odst. 2 se zřetelem k veřejnému zájmu], pak to na rozdíl od „nepolitických“ veřejných funkcionářů v tomto případě vyžadovat nelze (zejména ve formách apatijnosti či apolitičnosti). Poslanci vzájemným střetáváním názorů mají docházet k naplňování a formování veřejného zájmu a představ voličů vyjádřených ve volebním rozhodování o volebních programech a kandidátech. Poslanci a senátoři (čl. 26 Ústavy) i zastupitelé vykonávají reprezentativní

mandát, hodnocení je pak na voličích ve volbách. K tomu slouží i jejich kontrola formou oznámení podle § 7 a násl. zákona o střetu zájmů, umožňující veřejnosti posoudit, zda otevřenost poslanců impulsům od voličů ústí do naplňování toho, co slibují, tedy zájmu lidu jako konečného výsledku střetu názorů na půdě sněmovny, nebo zda nejde o zneužití veřejné funkce k osobnímu prospěchu. Na rozdíl od nich jsou zejména členové vlády a jiní vedoucí ústředních správních úřadů [§ 2 odst. 1 písm. c) zákona o střetu zájmů] jako nositelé úřadu a orgány státu vybaveni značnými rozhodovacími pravomocemi, kdy rozhodují monokraticky, a nikoli v rámci složitých parlamentních vyjednávání. I sborové rozhodování orgánů exekutivy a soudnictví podléhá zvláštním pravidlům s ohledem na to, že právo aplikují, nikoli stanoví jako zákonodárny orgán. Proto nelze považovat za diskriminační, jsou-li na ně kladeny přísnější podmínky (srov. § 4a až 4c zákona o střetu zájmů). Pravidla parlamentní demokracie a konstrukce reprezentativního mandátu přitom neumožňují, aby byl poslanec nebo senátor při hlasování z rozhodování vyloučen (§ 19 odst. 3 zákona o jednacím řádu Poslanecké sněmovny); bez ohledu na jeho povinnost účastnit se jednání své sněmovny (např. § 9 zákona o jednacím řádu Poslanecké sněmovny) jej ale nutit k účasti na hlasování nelze (srov. § 74 odst. 2 zákona o jednacím řádu Poslanecké sněmovny) a stejně tak jej za hlasování nelze postihnout (čl. 27 odst. 1 Ústavy).

121. Tato opatření jsou založena na předpokladu, že přítomnost osobního zájmu činí každé rozhodnutí veřejného funkcionáře, byť by bylo i správné, pochybnosti vyvolávající (v pravidlech pro výkon soudnictví nebo účetní a auditorské činnosti tradiční zásada „*to be independent and seen to be independent*“, „*Verdeutlichung der Unabhängigkeit*“). Finanční nařízení v této souvislosti (čl. 61 odst. 1) hovoří o situacích, jež lze objektivně vnímat jako střet zájmů („...*situations which may objectively be perceived...*“). Judikatura Evropského soudu pro lidská práva pak zdůrazňuje v případě soudního rozhodování nejen aspekt subjektivní (vnitřní vztah soudce k věci, účastníkům a jejich zástupcům), nýbrž i aspekt objektivní (soudní rozhodování se jako nestranné též musí jevit). To je významné i pro referenční kritéria pro posouzení jednání veřejných funkcionářů obecně a pro ústavnost opatření přijatých s cílem střet zájmů veřejných funkcionářů regulovat, či mu přímo zamezit, a to i za pomoci veřejné kontroly (např. jejich oznámení podle § 7 a násl. zákona o střetu zájmů). Tento aspekt je někdy výslovně vyjadřován v definicích střetu zájmů – např. již zmíněný francouzský organický zákon č. 2013-907 v čl. 2 definuje střet zájmů jako každou situaci, která střet způsobuje, jakož i takovou, která může ovlivnit nebo se může jevit (*qui est de nature à influencer ou à paraître influencer*) jako ovlivňující nezávislý, nestranný a objektivní výkon povinností. Obdobně srbský *Zakon o sprečavanju sukoba interesa pri vršenju javnih funkcija* v čl. 1 odst. 2 hovoří o soukromém zájmu, který má nebo může mít vliv na výkon veřejné funkce (princip potenciality). V německém právu veřejných zakázek se používá obrat „zlé zdání“ (*der böse Schein der Parteilichkeit*) vedoucí k domněnce chybějící neutrality. Spor se pak vede o to, zda je to domněnka vyvratitelná a zda pouze postačuje k odůvodnění existence střetu zájmů, nebo je bez dalšího i důvodem k rozhodnutí o vyloučení ze soutěže (blíže nejnověji z pohledu profesních společenství viz Prieß, H.-J., Friton, P., von Rummel, L. *Der „böse Schein“ im Vergabeverfahren. Widerlegbarkeit von Interessenkonflikten in Vergabeverfahren nach EnWG und GWB*. Neue Zeitschrift für Baurecht und Vergaberecht, roč. 2019, č. 19, s. 690 n., zejm. s. 695-696). Totéž již uplatňuje finanční nařízení v § 61 (viz sub 117). Jde proto o obecně akceptovaný požadavek fungování veřejné moci v právním státě spojený navíc s různými etickými kodexy vystupování a chování představitelů určitých úřadů a funkcí (někdy se též používá v případě střetu zájmů přeneseně obrat „*appearance standard*“ – jak se oblékat, ale též

jak se vůbec chovat ve funkci). Spojíme-li závěry z předchozího bodu, týkající se tzv. politických veřejných funkcionářů, a nyní řečené o postupu těch, kteří mají povinnost právo aplikovat, je problém zákona o střetů zájmů zcela zřejmý. Nevadí, že volení členové zastupitelských sborů nebo vlády realizují při formulaci veřejného zájmu to, s čím šli do voleb nebo na základě čeho získali důvěru zastupitelského sboru; stejně tak se ale očekává, že ti, kteří aplikují zákon, budou sledovat v něm obsažený veřejný zájem, a nikoli již zájem vlastní, neboť zejména v případě členů komor Parlamentu by to bylo v rozporu se zněním jejich ústavního slibu.

122. Požadavky transparentnosti a integrity se v zákoně o střetu zájmů promítají do souboru opatření, přičemž opatření sub b) a c) navrhovatel a vedlejší účastnice považují za neústavní. Tato opatření se promítají do:

- a) zákazu samostatné výdělečné činnosti, členství v zákoně určeném orgánu podnikající právnické osoby nebo pracovněprávního či obdobného vztahu nebo služebního poměru (§ 4 odst. 1 zákona o střetu zájmů) s výjimkami uvedenými v § 4 odst. 2 zákona o střetu zájmů,
- b) zákazu zákonem přímo a speciálně vymezené a z hlediska prosazení veřejného zájmu citlivé činnosti (§ 4a zákona o střetu zájmů) zejména z důvodu ochrany volné soutěže politických sil, stran a hnutí,
- c) stanovení pravidel pro nejcitlivější oblast střetu zájmů z hlediska ochrany veřejného zájmu, tj. eliminace případné přítomnosti takového soukromého (osobního) zájmu uložením povinností jiným subjektům práva, které však samy přímo ve střetu soukromého a veřejného zájmu ve smyslu zákona o střetu zájmů nejsou (§ 4b a 4c zákona o střetu zájmů),
- d) oznamování a zpřístupňování údajů o možném střetu zájmů veřejných funkcionářů (§ 7 a násl. zákona o střetu zájmů),
- e) sankcí za porušení pravidel stanovených pro řešení střetu zájmů (§ 23 a násl. zákona o střetu zájmů).

123. Tato opatření mají i preventivní a profylaktický dopad. Měla by přispívat k zamezení jak různých podezření, tak falešných obvinění a napadání, ale i k jasnějšímu vymezení pravidel pro hodnocení střetu zájmů. Takové předpisy chrání nejen veřejnou moc před zneužitím, ale zjednávají i stav jistoty u veřejných funkcionářů a chrání je před neoprávněnou kritikou (tuto ochranu výslovně zdůrazňuje např. důvodová zpráva k návrhu změn obdobné úpravy v SRN – viz *Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Bundesministergesetzes und des Gesetzes über die Rechtsverhältnisse der Parlamentarischen Staatssekretäre*. Deutscher Bundestag. 18. WP. Drucksache 18/4630 z 15. 4. 2015). Protože porušování těchto pravidel (např. korupce, protekcionářství, nepotismus, klientelismus apod.) zasahuje do důvěry ve stát a jeho funkcionáře (narušení integrity), je významným prostředkem regulace střetu zájmů princip prevence akceptovatelný z hlediska zajištění ústavních zásad organizace a fungování veřejné moci.

124. V této souvislosti třeba též konstatovat, že neobstojí námitka vedlejší účastnice, podle které napadená ustanovení § 4a až 4c do zákona o střetu zájmů nepatří. Tato pravidla sice neupravují (neregulují) střet zájmů, jak to zamýšlela původní koncepce zákona, a již vůbec ne původní zákon České národní rady č. 238/1992 Sb., o některých opatřeních souvisejících s ochranou veřejného zájmu a o neslučitelnosti některých funkcí (zákon o střetu zájmů), avšak to proto, že situacím vzniku střetu zájmů (ať již skutečnému

nebo objektivně vnímanému) přímo brání formou zákazů a omezení. Bylo proto věci zákonodárce, zda je umístí z hlediska legislativní techniky do speciálního zákona nebo např. do zákona č. 231/2001 Sb., zákona č. 134/2016 Sb. a dalších. Z hlediska ústavní konformity proto Ústavní soud neshledal důvodnost této námitky. V uvedených citlivých oblastech politické a volební soutěže zákonodárce přistoupil k zamezení situace, ve které by takový střet zájmů mohl vzniknout. Pokusil se tak vznik soukromého zájmu eliminovat formou zákazu provozování činností v „předpolí“ možného střetu zájmů nebo stanovením určité hranice [viz blíže sub IX. b) a c)]. Podstatou této úpravy tak je snaha předejít vzniku situace, ve které by mohl střet zájmů při výkonu veřejné funkce vůbec nastat, ať již v důsledku souběžného výkonu více činností pro stát, anebo souběžného výkonu veřejné funkce a nějaké ekonomické činnosti.

125. Naproti tomu obecná úprava střetu zájmů vychází z toho, že takový střet může, popř. musí při výkonu veřejné funkce nastat, ovšem s ohledem na širokou škálu situací, které mohou v praxi nastat, jej předem eliminovat nelze, a proto stanoví či spíše konkretizuje ústavní zásady výkonu veřejné funkce tak, aby veřejný funkcionář rozhodoval či jinak působil vždy ve prospěch zájmu veřejného za pomoci kontrolních prostředků. O ty v posuzované věci právě jde, když z hlediska etických standardů v různých kodexech, ale i z hlediska jednotlivců, stejně jako z hlediska politického (různé argumenty oponentů, které ani problém střetu zájmů prvoplánově sledovat nemusí), zde nikdy obecné shody dosaženo být nemůže (blíže viz Stark, A. *Conflict of Interest in American Public Life*. Harvard University Press. Cambridge and London 2003, s. 13). Zde musí přijít ke slovu zákonodárce, který určitý etalon pro hodnocení stanoví formou obecného zákona, což sice nemusí vést k náležitému chování veřejných činitelů, ale je zde v zákoně právě měřítko, podle kterého lze posoudit nejen toto chování, ale též – jako v nynější věci – zda neklade na veřejné činitele požadavky odporující ústavnímu pořádku. Zákonodárce přitom musí respektovat požadavky racionální tvorby práva (podrobně k tomu např. Steinbach, A. *Rationale Gesetzgebung*. Mohr Siebeck, Tübingen 2017, s. 65 a násl.).

126. S ohledem na spornost předmětu úpravy, jak byla předestřena navrhovatelem a vedlejší účastnicí, musí usilovat racionální zákonodárce o to, aby tato úprava respektovala následující požadavky, neboť jinak se může dostat do střetu s ústavním pořádkem. Jde o požadavky:

- racionality formální, tedy jasnost, určitost, srozumitelnost a jednoznačnost použitých pojmů, jak ji ve své judikatuře vyžaduje i Ústavní soud, neboť jinak se účel sledovaný zákonem o střetu zájmů ztratí ve sporech o jejich výklad. Zde má význam zejména systémová provázanost veřejnoprávní regulace postavení veřejných funkcionářů s cílem právní úpravy podnikání a s ním souvisejících nástrojů, jako jsou veřejné zakázky, dotace a podpory v různých vnitrostátních zákonech i předpisech unijního práva. Je třeba zdůraznit, že zákon o střetu zájmů má povahu speciálního zákona z hlediska výkonu veřejné moci, proto je vyloučen (s ohledem na omezující povahu jeho ustanovení) výklad rozšiřující nebo dokonce použití analogie s jinými právními předpisy,
- racionality obsahové, kdy je třeba, aby se zákon o střetu zájmů nestal jen tzv. symbolickým zákonem, který v posledku nic nereguluje, nýbrž jen slouží k manifestování určitých politických gest a postojů, přičemž otázka již právně ve skutečnosti upravena je, jak to např. v posuzované věci namítá vedlejší účastnice k vztahu § 4 a 4a zákona o střetu zájmů. Tato námitka má pro posouzení ústavnosti zásadní význam [viz blíže sub IX. b)]. Třeba dodat, že se to netýká jen této oblasti

v § 4a zákona o střetu zájmů, nýbrž též toho, zda jsou skutečně vyžadovány např. úplné, správné a pravdivé údaje v požadovaných oznámeních podle hlavy IV a V zákona o střetu zájmů,

- racionality procesní, kdy je třeba respektovat silné propojení politických, ekonomických a ústavních hledisek, takže je třeba zajistit nejen vymezení měřítek hodnocení a pravidel chování, ale též procesních postupů, které povedou k dosažení cíle úpravy střetu zájmů. Pouhé vymezení pojmů a stanovení pravidel chování (obsahová racionalita) se bez procesních postupů může stát příkladem jen předstíraného, symbolického či dokonce jen fiktivního zákonodárství tam, kde není stanoven někdo, kdo bude moci dodržování pravidel střetu zájmů vyžadovat, kontrolovat a sankcionovat.

127. Úzce souvisejícím a neméně důležitým principem je princip budování důvěry veřejnosti v řádné fungování státu a jeho institucí, k čemu má právní úprava střetu zájmů rovněž přispívat. Z výše uvedeného plyne, že není důležité jen to, jak správa věcí veřejných objektivně funguje, ale i to, jak se její fungování jeví veřejnosti. Tuto důvěru si stát může sotva získat tam, kde existuje podezření, že výkon veřejné funkce byl či je trvale ovlivněn osobními zájmy, aniž je to nějak prokazováno a postihováno. To je ovšem při hodnocení ústavnosti napadené právní úpravy spojeno s dalším aspektem této věci – s efektivitou právní úpravy střetu zájmů jako ústavním požadavkem (viz k tomu též sub 145 n.). Je-li takové podezírání (bez výsledků) trvalou součástí politického boje (srov. názorně záznam o 28. schůzi Poslanecké sněmovny ze dne 26. 5. 2015 – jednání o nedůvěře vládě, s. 53 – dostupné na <https://www.psp.cz/eknih/2013ps/tesnopis/tz028.pdf>), důvěra se může rychle ztratit. Stačí se začít nejen do každodenního zpravodajství v médiích, nýbrž právě do stenografických zápisů z předmětných schůzí Poslanecké sněmovny, kde se poslanci navzájem obviňovali z porušování pravidel střetu zájmů takovým způsobem, že to předčilo snad i kandidáty z Haškovy povídky *Obecní volby*, kde autor píše: „[V]ycházely pěkné věci najevo, že vlastně vůdcové všech politických stran bez rozdílu tvoří dohromady náramně krásnou společnost, která by se velmi pěkně vyjímalala někde na Pankráci, na Mírově nebo na Borech“, takže pak do městečka ani nikdo nepříjel na jarmark. „[T]am jsou pěkní lidi“, říkalo se v okolí. „Pojedeš tam, a ještě tě tam zaříznou a oberou páni kandidáti.“ Bez ohledu na tuto okolnost uvedený obsah rozprav na předmětné téma rovněž prokazuje, že napadená úprava sleduje veřejný zájem a poskytuje pro to řadu argumentů.

7. Střet zájmů a princip dělby moci

128. Další z námitek navrhovatele a vedlejší účastnice proti napadené právní úpravě směřuje proti porušení pravidel dělby moci na moc zákonodárnou, výkonnou a soudní a panství zákona. Ani tomuto tvrzení nelze přisvědčit. Je-li v zákoně o střetu zájmů (a především v ústavních předpisech) upravena neslučitelnost výkonu některých veřejných funkcí navzájem [viz § 1 písm. c), § 4 odst. 1 písm. c) zákona o střetu zájmů], jde rovněž o uplatnění principu dělby moci, který lze vyvodit z ústavního pořádku. Zatímco však z hlediska ústavního přezkumu napadených ustanovení zákona o střetu zájmů otázka naplnění principů dělby moci a dělby mocí nepředstavuje problém (jde o tzv. pravou inkompabilitu), střet veřejného zájmu a osobního zájmu při výkonu veřejné funkce (tzv. nepravá inkompabilita) je nutně spojen se zásahem do základních práv a svobod veřejného funkcionáře, a tudíž s otázkou posouzení proporcionality

takového zásahu u těch základních práv a svobod, kde je vůbec zásah přípustný. Jen pro úplnost se dodává, že náš zákon výslovně neřeší otázku střetu dvou veřejných zájmů jinou formou než neslučitelností funkcí nebo jejich výkonu (naopak viz k tomu pravidla pro střet veřejných zájmů ve Francii – čl. 2 cit. zákona ve znění změn z roku 2016, ve Velké Británii např. čl. 1.1. písm. h), i) a j) *Ministerial Code* přijatého vládou v srpnu 2019).

129. Ústavní soud vzal v úvahu, že nebezpečí zneužití veřejné funkce nehrozí jen v rámci výkonu svěřených kompetencí, a to ať již jde o činnost rozhodovací, legislativní, personální apod., přičemž ani nemusí vždy jít o protiprávní jednání. Jako příklad je možno uvést jmenování loajálních osob do veřejných funkcí či na klíčové posty ve státní správě, vydávání právních předpisů či jiných normativních aktů tak, aby korespondovaly s osobními zájmy veřejného funkcionáře. Neméně významné je riziko zneužití veřejné funkce nepřímou („neformálním“ způsobem), kdy veřejný funkcionář s ohledem na své postavení může ovlivňovat či neutralizovat další osoby, ať již působí v jiných veřejných funkcích, ve veřejné správě či soukromém sektoru, příslibem určitých výhod, které jim z titulu své funkce může poskytnout, nebo naopak hrozbou negativních důsledků, které by mohla případná „nespolupráce“ mít. Dojde-li ke koncentraci moci politické s mocí ekonomickou a mediální, riziko ovlivnění zmíněných osob stoupá, neboť veřejný funkcionář k tomu má další účinné nástroje, jako je např. vedení mediální kampaně či ekonomický nátlak.

130. Argumentuje-li tedy návrhvatel a vedlejší účastnice tím, že si nelze představit, jak by někteří veřejní funkcionáři mohli v konkrétních případech zneužít svou moc k osobnímu prospěchu, a to s ohledem na existenci striktní právní úpravy či důkladných kontrolních mechanismů, Ústavní soud se s nimi ztotožnit nemůže. Praxe ukazuje, že v případě veřejných zakázek či přidělování dotací sebelepší úprava nezaručí, že k žádnému takovému protiprávnímu jednání (vycházejícímu z upřednostnění osobního, zpravidla ekonomického zájmu nad zájmem veřejným) nedojde, případně že bude odhaleno dříve, než budou ekonomické zájmy státu a konkurence v hospodářské soutěži nezvratně poškozeny. Proto také skutečnost, že veřejný činitel nemá (přímou) kompetenci zasahovat do konkrétních rozhodovacích procesů, není rozhodující, nehledě na to, že žádné základní právo na veřejnou zakázku nebo dotaci či investiční pobídku není v Listině zakotveno [viz k tomu podrobně odůvodnění sub IX. c) 3.]. Rovněž možno poukázat na čl. 61 odst. 1 finančního nařízení (viz sub 118), kde se výslovně uvádí i jiné činnosti než rozhodování, tedy rovněž příprava na rozhodování, audit a kontrola. Stanoví-li zde stát (viz k jeho funkcím v této oblasti sub 202) preventivní a profylaktická pravidla pro takovou soutěž, aby k takovým jednáním ani nikdo nebyl sváděn, nelze k tomu mít z hlediska ústavních východisek organizace a fungování veřejné moci žádné námítky. Naopak, aby tomu tak skutečně bylo, musí zde taková pravidla být již s ohledem na zásadu, že omezení je třeba vykládat pouze doslovně nebo zužujícím způsobem; postup zvolený zákonodárcem v podobě kombinace všeobecně dopadající regulace a speciální úpravy ve zvláštních zákonech je proto namístě. Současně zde musí být mechanismus, který na jejich dodržování dozírá a dohlíží. Ústavní soud naopak jen na okraj poznamenává, že nespátřuje problém ve stanovení těchto pravidel, jako spíše právě v nedostacích fungování kontrolních mechanismů.

8. Princip rovného zacházení a nediskriminace a zákazy činností podle čl. 70 Ústavy

131. Účel právní úpravy střetu zájmů je vymezen v § 1 a 3 zákona o střetu zájmů. Z těchto ustanovení je třeba vycházet při výkladu každého ustanovení zákona o střetu zájmů. Rozhoduje tedy nikoli to, zda jde o veřejnou funkci placenou, zda je funkcionář uvolněn atd., nýbrž o to, jakou pozici zaujímá při přípravě, přijetí či kontrole rozhodnutí veřejné moci. S tím, co bylo shora uvedeno, souvisí námitky porušení ústavních principů rovného zacházení a nediskriminace. I v jejich případě jde o jedno ze základních referenčních kritérií pro posouzení ústavnosti nejen napadených ustanovení, protože v jejich případě nelze abstrahovat od vymezení osobní působnosti jiných omezujících a zakazujících ustanovení zákona o střetu zájmů, neboť:

- a) jeho § 3 se vztahuje na všechny veřejné funkcionáře (§ 2 odst. 1 až 3), kteří jsou tak povinni zdržet se každého jednání, při kterém mohou jejich osobní zájmy ovlivnit výkon jejich funkce, a nesmí bezprostředně nebo nepřímě ohrozit veřejný zájem ve spojení se svou veřejnou funkcí; jde tak o střet povinnosti se soukromým zájmem (tedy potřebou),
- b) naopak podle § 4 již nesmějí vykonávat určité výdělečné činnosti a funkce v podnikajících právnických osobách jen veřejní funkcionáři uvedení v § 2 odst. 1 písm. c) až m),
- c) pak osobní působnost napadeného ustanovení § 4a odst. 1 (zákaz provozovat rozhlasové a televizní vysílání nebo vydání periodického tisku nebo být společníkem, členem nebo ovládací osobou právnické osoby, která je provozovatelem rozhlasového nebo televizního vysílání nebo vydavatelem periodického tisku) se vztahuje na všechny funkcionáře uvedené v § 2 odst. 1, tedy ve srovnání s osobní působností § 4 rovněž na poslance, senátory, členy Rady pro rozhlasové a televizní vysílání a dlouhodobě uvolněné členy zastupitelstev, dále na starosty, místostarosty a členy rad, kteří nejsou pro výkon funkce dlouhodobě uvolněni,
- d) a konečně osobní působnost napadených ustanovení § 4b (účast v zadávacích řízeních podle zákona upravujícího zadávání veřejných zakázek) a § 4c (poskytování dotací a investičních pobídek podle zvláštního zákona) se vztahuje pouze na čelné představitele výkonné moci, tj. podle § 2 odst. 1 písm. c) jen členy vlády nebo vedoucí ústředních správních úřadů, v jejichž čele není člen vlády.

132. Vedlejší účastnice tvrdí, že napadená ustanovení § 4a až 4c zákona o střetu zájmů jsou diskriminační, a tudíž v rozporu s čl. 3 odst. 1 Listiny, neboť znevýhodňují skupinu osob, jde-li o podíl na správě věcí veřejných a na výkonu veřejných funkcí, a to na základě jejich majetku, kdy veřejné funkce bez zásadní újmy na svých právech mohou zastávat pouze nemajetní. Tento názor Ústavní soud nesdílí, neboť právně neobstojí z hlediska významu, který mu vedlejší účastnice připisuje. Náš právní řád takové cenzury s výjimkou občanství a věku (v případě poslanců) nezná, na rozdíl od některých států, kde mezi pozitivní požadavky volitelnosti patří svéprávnost, složení volební kauce, určitý počet podpisů na podporu kandidatury, dobrá morální pověst, náboženské vyznání a jiné náboženské nároky, znalost jazyka, slib věrnosti, znalost čtení a psaní, určitý stupeň vzdělání, členství v politické straně, bydliště v zemi (i po delší dobu), občanství od narození, dokonce dobrá fyzická kondice apod. V negativním smyslu naopak uplatnění volitelnosti někde vylučují vojenská služba, výkon trestu odnětí svobody, různé případy inkompatibility (neslučitelnosti) jako např. u duchovních nebo volebních úředníků, rotace v poslanecké funkci, slib věrnosti cizímu státu, bankrot, politická

nezpůsobilost (např. kolaborace), příbuzenství s hlavou státu, spáchání volebního podvodu, ztráta občanských práv, nabytí občanství jiného státu nebo šlechtictví.

133. Tato obecná námitka, na rozdíl od konkrétní argumentace založené na jiných důvodech [viz sub IX. c)], proto neobstojí. Tento zákon nevylučuje z výkonu veřejných funkcí občana na základě samotného majetku (jako je tomu v případě tzv. majetkového cenzu), a to ani v případě jím vykonávaných „činností“, které jsou s majetkem spojeny (tj. ucházení se o veřejné zakázky, získávání dotací či investičních pobídek či působení v mediální oblasti). Z výkonu veřejných funkcí lze občany vyloučit jen z důvodů stanovených ústavním pořádkem nebo zákonem, tj. v případě pravé nebo temporální inkompatibility veřejných funkcí. Nejde o nabytá práva (*iura quesita*) ve smyslu práva soukromého, nýbrž jen o propůjčení podílu na výkonu veřejné moci za zákonem stanovených podmínek (pravidla vzniku a zániku funkce, funkční období, podmínky výkonu). Vlastnictví nebo soukromá činnost může vést jen k neslučitelnosti, která je řešena nikoli *ex iure*, nýbrž rozhodnutím veřejného funkcionáře samého, čemu dá přednost, a když tak neučiní, pak rozhodnutím toho, kdo jej může, či je povinen z funkce odvolat, je-li to právně předvídáno. Osoba soukromého práva zde vstupuje na pole práva veřejného, nikoli naopak. Nejde tak o vyvlastnění či nucené omezení vlastnického práva, jak je namítáno, nýbrž o úpravu výkonu veřejné moci v případě osob ve střetu zájmů, a to z důvodu ochrany veřejného zájmu a zachování pravidel fungování státu vymezených v základních ustanoveních Ústavy a obecných ustanoveních Listiny.

134. Z těchto hledisek třeba posoudit námitku navrhovatele i vedlejší účastnice, že napadená ustanovení jdou nad rámec čl. 70 Ústavy. Tato ustanovení je třeba zkoumat vždy a) ve vztahu ke konkrétní činnosti, kterou zákon o střetu zájmů (stanovíci „podrobnosti“ podle čl. 70 Ústavy) v § 4a, 4b a 4c zakazuje, b) vůči jaké skupině veřejných funkcionářů tak činí. Zde je třeba uvést, že za porušení shora uvedených zásad nelze považovat to, že je rozlišováno a) mezi stanovením povinností veřejných funkcionářů a b) mezi omezujícími zásahy do těch jejich činností, které nejsou výkonem veřejné funkce jako takové a nacházejí se ve sféře osobní či soukromé. Je třeba poukázat na to, že zatímco čl. 21 a 22 Ústavy ve spojení s čl. 25 písm. d) Ústavy řeší otázku neslučitelnosti (inkompatibility) veřejných funkcí navzájem, čl. 70 Ústavy obsahuje generální klauzuli, vyjádřenou obratem „činnost, jejíž povaha odporuje výkonu funkce člena vlády“. Je třeba zdůraznit již na tomto místě, že v případě členů vlády je oproti očekávání vedlejší účastnice nutno vykládat čl. 70 Ústavy současně v kontextu ústavního slibu člena vlády podle čl. 69 odst. 2 Ústavy, jehož text výslovně (srov. se sliby jiných veřejných funkcionářů) zdůrazňuje nejen závazek dodržování právních předpisů, nýbrž i slib svědomitého zastávání svěřené veřejné funkce a toho, že nebude zneužita. Nejde tak jen o samotný „výkon“ funkce člena vlády. Jde o její „zastávání“, což je ústavní pojem, který má širší význam, neboť svědomitý výkon a nezneužívání funkce se musí rovněž objektivně navenek „jevit.“

135. Dále čl. 70 Ústavy zakazuje každou činnost (i jednorázovou, nejen se opakující, placenou, honorovanou, ale i každou jinou), jejíž povaha odporuje povaze výkonu funkce člena vlády. Tento zákaz plyne přímo z Ústavy, tedy nikoli až zákona (srov. oproti tomu čl. 22 odst. 1 *in fine* nebo čl. 79 odst. 2 Ústavy pro právní poměry státních zaměstnanců); ten stanoví podrobnosti o tom, které činnosti člen vlády nesmí vykonávat a které může, ale tím nemůže zúžit zákaz výkonu každé činnosti, která naplňuje účel generální klauzule čl. 70 Ústavy. Tím se tato úprava liší od všech předchozích ústav, které tuto otázku upravovaly jinak (ústavy z let 1920 a 1948) nebo vůbec (ústava z roku 1960). V tomto

směru jde o ústavní příkaz, který sleduje již zmíněné hledisko subjektivní i objektivní, tedy nejen např. nebyt ve střetu podle vlastního vnitřního hodnocení, nýbrž se tak ani nejevit.

136. Půjde tak o okruh činností, které svou povahou odporují výkonu funkce člena vlády jako nositele úřadu v rámci vrcholného orgánu veřejné moci (čl. 67 Ústavy), což je spojeno zejména s výkonem veřejné moci. Tím se podle čl. 70 Ústavy kladou na členy vlády zvýšené požadavky v dodatku k tomu, co obecně pro omezení základních práv a svobod předpokládají čl. 4 odst. 1 a 2 ve spojení s čl. 2 odst. 3 Listiny. Půjde proto i o taková omezení, která obyčejné zákony nekladou na jiné subjekty práva (např. zákaz provozování rozhlasového vysílání), odstraňující překážky bránící svědomitému výkonu veřejné funkce a zabraňující jejímu zneužití (nikoli jen zneužívání). Toto je obecné východisko pro přezkum ústavnosti omezení činností členů vlády jako vrcholného orgánu veřejné moci, který podle § 28 odst. 1 zákona České národní rady č. 2/1969 Sb., o zřízení ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy České republiky, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „kompetenční zákon“), řídí, kontroluje a sjednocuje činnost ministerstev, a tím současně nese odpovědnost vůči Poslanecké sněmovně za veškerý chod výkonné moci ve státě. K tomu je zákonodárce přímo v Ústavě zmocněn vymezit „podrobnosti“, tedy vše potřebné k tomu, aby takový ústavní příkaz mohl být uskutečňován v praxi. Jinak řečeno, členem vlády se nestává „každý“, a proto je třeba na funkci člena vlády klást jiné požadavky než v případě zásahu do základních práv a svobod „každého“.

137. Z toho je tedy třeba vycházet při hodnocení námitek vedlejší účastnice vůči regulacím zejména v § 4a zákona o střetu zájmů. Mimo situací zjevného zneužití veřejné funkce v rozporu se zákonem o střetu zájmů (např. člen vlády, byť pověřený předsedou vlády, popř. sám předseda vlády kontrasignuje akt prezidenta republiky, kterým by se dostal do rozporu s § 3 zákona o střetu zájmů, neboť se může jednat o sledování soukromého zájmu, nikoli veřejného) jsou ovšem situace střetu soukromého zájmu a veřejného zájmu, kdy věc takto zjevná není. Poté je úkolem zákonodárce takové oblasti definovat, a tak řešit tím, že vymezí, co je nedovoleným cílem jinak možného chování podle čl. 2 odst. 3 Listiny, neplyne-li to přímo z ústavních předpisů, neboť jinak společnost a aktéři politické soutěže zabřednou do nekonečných sporů. Tak např. výkon funkcí v politické straně je přípustný podle čl. 5 a 67 a násl. Ústavy, neboť to neodporuje tradičnímu pojetí „povahy“ parlamentní demokracie, tedy svou povahou neodporuje výkonu jeho funkce podle čl. 70 Ústavy.

138. V rámci obecných východisek pro hodnocení ústavnosti napadené právní úpravy vystupují v souvislosti s osobní působností právě uvedených ustanovení zákona o střetu zájmů (z hlediska principu rovného zacházení, rovnosti, rovnoprávnosti a nediskriminace) další podstatné skutečnosti. Namítané rozlišování jednotlivých skupin veřejných funkcionářů z hlediska ústavního pořádku nebudí pochybnosti, neboť vychází ze způsobu jejich ustanovení do funkce a z postavení a kompetencí orgánu veřejné moci, ve kterém tuto veřejnou funkci vykonávají.

139. Na tomto místě postačí poukázat na rozdíl mezi jmenovanými a volenými veřejnými funkcionáři, popř. volenými přímo ve volbách jako procesu realizace práva na sebeorganizaci nositele moci (viz též sub 74) ve formě ustanovování reprezentantů lidu (čl. 2 odst. 1 Ústavy), popř. reprezentantů územního samosprávného společenství (čl. 100 odst. 1 Ústavy) a volenými či konfirmovanými někým jiným (zastupitelským

sbořem). Zatímco pro nositele práva na sebeorganizaci příslušné veřejnoprávní korporace (státu, kraje a obce) je otevřený prostor pro svobodný výběr svých reprezentantů (čl. 21 odst. 1 Listiny), který je přímo omezen jen podmínkami volitelnosti, při jmenování je již zpravidla jmenovací orgán omezen podmínkami pro výkon funkce, výsledkem voleb atd. Již neznáme tzv. relativní inkompatibilitu (k různým typům neslučitelnosti srov. např. Sturm, G. *Die Inkompatibilitäten. Eine Studie zum Problem der Unvereinbarkeiten im geltenden deutschen Staatsrecht*. München 1967, str. 6 až 8). Šlo tehdy o situaci, kdy osoba, u které nastala neslučitelnost funkcí (nastoupení do zaměstnání, služebního poměru atd.), se sice musela své volené funkce vzdát, avšak mohla se v nově vypsanych volbách znovu o zvolení ucházet a v případě úspěchu obě jinak neslučitelné pozice vykonávat současně. Jako příklad z naší historie lze uvést § 43 Ústavy Rakouského císařství z roku 1848 pro státní úředníky a poslance Říšského sněmu po vzoru britského *Act of Settlement* ve znění z roku 1707, kterým se tak mělo bránit ovlivňování parlamentu ze strany exekutivou současně placených poslanců („*eine vom Staate besoldete Dienststelle*“), kteří by současně zastávali „*office or place of profit under the King*“.

140. Uplatňují-li dnes takový argument ti, kdož tvrdí, že je nutno při řešení střetu zájmů přihlížet k tomu, že voliči věděli o inkompatibilních problémech kandidáta či jeho střetu zájmů, a přesto jej zvolili, tak podle Ústavního soudu již nemá v platné právní úpravě oporu. Ustanovení čl. 21 odst. 1 Listiny zdůrazňuje svobodnou volbu zástupců. To však nic nemění na tom, že svobodně zvolení zástupci budou své veřejné funkce v demokratickém právním státě moci vykonávat jen za podmínek stanovených ústavním pořádkem a zákonem, neboť výkon státní moci je kompetencí a ta může být založena jen ústavním nebo zákonným předpisem (zde čl. 2 odst. 1 ve spojení s čl. 15, 39 až 48 Ústavy). Samotné zvolení je obrazně „jen“ otevřením dveří do zasedacího sálu Poslanecké sněmovny k vyhrazenému křeslu a identifikační kartě pro hlasování (§ 52 odst. 1 a § 69 odst. 1 zákona o jednacím řádu Poslanecké sněmovny), nikoli však svěřením neomezené moci (čl. 2 odst. 3 Ústavy) či rozhodnutím předem o nějaké konkrétní otázce. Ani získání ústavní většiny proto neznamená možnost zákonodárné libovůle. Zákonodárce je v demokratickém právním státě vázán ústavním pořádkem [čl. 87 odst. 1 písm. a) Ústavy] a mezinárodními závazky České republiky (čl. 1 odst. 2 Ústavy). Ústavní soud proto zdůrazňuje to, co již bylo uvedeno v jiné souvislosti (sub 77 n.); aby mohl nastat stav střetu zájmů či neslučitelnosti, musí být nejdříve někdo do veřejné funkce ustanoven (zvolen nebo jmenován). Podmínky pro ustanovení do veřejné funkce proto *de lege lata* nelze ztotožňovat s podmínkami pro výkon veřejné funkce, kterou někdo nabyt, popř. se jí ujal. K tomu konečně slouží úprava výkonu např. funkce poslance nebo senátora nejen formou absolutní inkompatibility (např. čl. 21 a 22 Ústavy, byť s nepřesnou terminologií), nýbrž i formou temporální inkompatibility, kdy lze být nositelem obou úřadů, avšak vykonávat či lépe zastávat lze jen veřejnou funkci poslední nabytou (např. § 5 odst. 3 zákona o střetu zájmů).

141. Proto je třeba při následujícím hodnocení ústavnosti různých stupňů omezení u různých skupin veřejných funkcionářů v § 4a až 4c zákona o střetu zájmů rozlišovat mezi funkcionáři volenými přímo (poslanci, senátoři, zastupitelé), kteří přitom jsou jen součástí orgánů veřejné moci, nikoli jejich orgány. Rozhodují proto ve sboru, čímž se liší od jiných veřejných funkcionářů rozhodujících monokraticky. Stejně tak v případě poslanců a senátorů je jejich vázanost právním řádem jiná než v případě jiných veřejných funkcionářů rozhodujících sice rovněž ve sboru, avšak vázaných právním řádem jiným způsobem a v úzce vymezeném rozsahu kompetencí svého kolegiálního orgánu či orgánu

právnícké osoby veřejného práva. Stejně tak je třeba respektovat funkci členů komor Parlamentu a zastupitelů jako „podjatých“ (viz výše), protože budou prosazovat zájmy svých voličů, svůj volební program v rámci střetávání se na parlamentní půdě a tím formovat veřejný zájem, na rozdíl od veřejných funkcionářů v oblasti exekutivy (§ 2 odst. 1 zákona o střetu zájmů), kteří jsou povinni vykonávat svou funkci nestranně, objektivně s přísným dbáním na dodržování právních předpisů, které vykonávají, takže tyto předpoklady současně vytvářejí rámec pro jejich výběr a ustanovení. Jejich občas uváděné označení jako „politických veřejných funkcionářů“ proto z tohoto hlediska nemusí být výstižné, neboť i dnes platí, že „výkon práva a povinnosti není politikou“ (Kallab, J. *Politika vědou a uměním: základy teoretické politiky*. Snaha, Praha 1914, s. 11). Teprve v případě vzájemného ovlivňování v parlamentní rozpravě či na zasedání zastupitelstva či rady, v koaličních jednáních a diskusích při zasedání vlády lze hovořit o ovlivnitelnosti, zatímco ti, kteří se řídí jen zákonem a při rozhodování z něj vycházejí, jsou v jiné situaci či onom odstupu (sub 114, 119). Zatímco však je u volených zástupců tato „volnost“ vyvážena jejich kontrolou voliči, v případě veřejných funkcionářů v oblasti exekutivy to závisí na jiných faktorech.

9. Námitky proti neefektivnosti právní úpravy střetu zájmů

142. Navrhovatel tvrdí, že některá napadená ustanovení mají „nulový“ efekt, vedlejší účastnice pak zpochybňuje ústavnost napadených ustanovení zákona o střetu zájmů také tím, že jej (s. 21 návrhu) označuje za „bezzubý“ a v této souvislosti za nadměrně a zbytečně zasahující do základních práv osob, které jsou nositeli veřejné funkce. Nepochybně žádná právní úprava, jejímž předmětem je střet zájmů, nebude schopna postihnout všechny možné případy, kdy by mohlo dojít ke zneužití postavení veřejného funkcionáře k prosazení osobního zájmu na úkor zájmu veřejného, a to ve dvojnásobném smyslu. Projevuje se to jednak v její obecnosti, kdy blíže definuje jen několik konkrétních případů střetu zájmů (jež je tak – v tomto smyslu – výčtem pouze demonstrativním), jednak v určité „neúplnosti“, kdy – jak plyne z § 2 zákona o střetu zájmů – nezahrnuje všechny veřejné funkcionáře, nýbrž jen ty, u kterých je možnost vzniku střetu zájmů a závažnost jeho důsledků z hlediska ochrany veřejného zájmu nejvýznamnější.

143. Nelze též přisvědčit argumentaci vedlejší účastnice, která vyvozuje protiústavnost dané právní úpravy z jejích nedostatků, resp. mezer, či jak uvádí – „bezzubosti“. K takovému závěru však nelze dojít s ohledem na potřebu eurokonformního výkladu vnitrostátní úpravy střetu zájmů, stejně jako na již vyložená ústavní východiska organizace a fungování veřejné moci. Možno jen dodat, že primárně jde o etickou problematiku, kde by právní úprava měla představovat alespoň ono „minimum morálky“, a předpisy upravující danou materii tudíž nelze chápat tak, že nepostihují-li určité jednání (opomenutí), je takové jednání přijatelné např. v situacích nebo v případě veřejných funkcionářů, na které všechna ustanovení zákona o střetu zájmů, ať regulativní či zákazová, nedopadají. Vzhledem k tomu je také nezbytné, aby při výkladu a použití napadených ustanovení byly reflektovány právě etické principy výkonu veřejné funkce, i když jejich dodržování aktéry politické a volební soutěže bude především věcí posouzení samotných voličů ve volbách a způsobu vedení volební kampaně (a politické soutěže vůbec) ze strany konkurence. Etický náhled na věc pak předpokládá, že každý veřejný funkcionář při hodnocení střetu zájmů začne sám u sebe (od zdržení se závadného jednání po zvážení demise či rezignace, není-li jiné východisko). Teprve poté nastupují

další mechanismy. Tento zákon má proto pro zachování pravidel politického života („politickou hygienu“) v České republice zásadní význam.

144. V případě střetu činností v oblasti veřejného zájmu (pravý střet zájmů a pravá inkompatibilita) je zpravidla pro rozsah osobní působnosti napadených ustanovení zákona řešení střetu zájmů předvídáno přímo Ústavou nebo zákonem. V případě střetu soukromého a veřejného zájmu je třeba stanovení dalších podrobností s ohledem na to, jaké důsledky takový střet zájmů může mít pro svůj dosah a závažnost v konkrétním případě. Zatímco odvolání z funkce v případě poslanců, senátorů (čl. 25 Ústavy *a contrario*) a zastupitelů s ohledem na reprezentativní mandát v případě porušení pravidel střetu zájmů není možné (oproti některým jiným státům), v případě veřejných funkcionářů ve sféře výkonné moci odvolání za určitých podmínek možné je. Stejně tak jen v případě poslanců a senátorů též Ústava [čl. 87 odst. 1 písm. f)] počítá se zvláštním řízením před Ústavním soudem pro případ přezkumu závěru o neslučitelnosti výkonu jejich funkce s funkcemi uvedenými v čl. 22 Ústavy a dalších zákonech. V případě zastupitelů v takovém případě zánik mandátu vysloví příslušné zastupitelstvo [srov. např. § 55 zákona č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení), ve znění pozdějších předpisů]. Pro oblast výkonné moci je pak stanovena úprava zániku veřejné funkce s ohledem na povahu toho konkrétního zastávaného veřejného úřadu.

145. Z hlediska obecných zásad kontroly dodržování pravidel zákona o střetu zájmů je ústředním orgánem státní správy pro tuto oblast Ministerstvo spravedlnosti, které má proto rovněž povinnost dbát o zachovávání zákonnosti v okruhu své působnosti a činit podle zákonů potřebná opatření k nápravě (§ 14 odst. 5 ve spojení s § 24 odst. 5 kompetenčního zákona a § 13 zákona o střetu zájmů). Není úkolem tohoto řízení, aby se Ústavní soud vyjadřoval k tomu, zda je pouhé „přiřazení“ takové kompetence předpokladem jejího úspěšného plnění ve srovnání se státy, které mají specializované antikorupční správní úřady, jakými jsou např. ve Francii Vysoký úřad pro transparentnost veřejného života (*La Haute Autorité pour la transparence de la vie publique*) s padesáti pracovníky a 14 tisíci povinnými osobami), v Rumunsku Národní úřad pro integritu (*Agentia Nationala de Integritate*) s více jako stovkou zaměstnanců a více jako 300 tisíci povinnými osobami, jiným typem je Ústřední protikorupční úřad v Polsku s více jak tisícem pracovníků a úřadovny po celém státě (*Centralne Biuro Antykorupcyjne* s policejními oprávněními, podobně působí takové úřady v pobaltských státech atd.), v Srbsku (*Republički odbor za rešavanje o sukobu interesa*) a Chorvatsku (*Povjerenstvo za odlučivanje o sukobu interesa*) to jsou samostatné nezávislé správní úřady. Nelze však pominout, že toto ustanovení cílí na úkoly evidenčního orgánu, jak byla původně novelizace zákona o střetu zájmů koncipována v předmětném tisku č. 564/0. Zásadní změny v podobě § 4a až 4c se do zákona č. 14/2017 Sb. nepromítly, což se projevilo i v námitkách „bezzubosti“ novelizace tam, kde byl původní záměr výrazně překročen.

146. Ani navrhovatel, ani vedlejší účastnice však přitom nezpochybnili právní úpravu přestupkového řízení a působnost obecních úřadů obcí s rozšířenou působností při postihování přestupků podle § 4a odst. 1 zákona o střetu zájmů [zejména § 23 odst. 1 písm. b), § 24 odst. 4 zákona o střetu zájmů]. Ústavnost této úpravy jimi napadena nebyla, ačkoli je přímo s napadeným § 4a odst. 1 zákona o střetu zájmů spojena. Bude tak na zákonodárci, aby její efektivitu v budoucnosti vyhodnotil se zřetelem k tomu, jaké spory ve společnosti a politickém životě úprava střetu zájmů a dodržování jejich pravidel vyvolává. Ústavní soud si je v souvislosti s námitkami vedlejší účastnice vědom toho, že může jen poukázat na právní východiska dodržování pravidel, která jsou zpravidla

v podobě *legem minus quam perfecta* (pouze trest za porušení), zatímco k neplatnosti právního úkonu ve střetu zájmů je třeba kvalifikace podle zvláštních předpisů, na které konečně vedlejší účastnice poukazuje. Klíčový význam musí mít uplatňování požadavků zákona o střetu zájmů i v této situaci. Jen pro ilustraci stačí uvést, že již zmíněný Národní úřad pro integritu v Rumunsku provede ročně více jak tisíc šetření s reálnými výsledky a závěry (od nejvyšších pater politiky) a ročně ukládá stovky pokut za porušení příslušných zákonů a podává desítky trestních oznámení (blíže viz na <http://www.networkforintegrity.org/continents/europe/national-integrity-agency-ani>).

147. K těmto zásadním a obecným námitkám navrhovatele a vedlejší účastnice je konečně třeba uvést, že v případě naplnění skutkových podstat trestných činů, popř. správních deliktů, nastupují prostředky právního státu. Zatímco preventivní a profylaktická opatření mohou být koncipována široce a obecně (viz § 3 zákona o střetu zájmů, může jít též o různé etické kodexy chování), represivní či sankční ustanovení (správní, trestní, pracovní právo) nutno upravit výslovně a přesně (*lex scripta et stricta*). Důvodné podezření tak může ospravedlňovat výběr mezi uchazeči v rámci politické nebo hospodářské soutěže, samozřejmě může být určitým varováním a prevencí v podobě onoho etalonu, ale nemůže stačit ke stanovení trestní či správní sankce, zbavení úřadu, popř. výpovědi, nehledě již k tomu, že zásada potenciality střetu může veřejný zájem rovněž poškodit. Zkušenosti z jiných států ukazují, že např. trestní sankce se jeví příliš přísné [ve Francii lze za porušení uložit i trest odnětí svobody do tří let a k tomu pokutu až 45 tisíc euro – čl. 26 zákona č. 907-2013 (stav k 12. 12. 2019)], takže nejsou často využívány, což pak ale může vést k tomu, že takové jednání se začíná považovat za akceptovatelné. Naopak, prakticky vymáhané, byť i mírnější (správní) sankce vedou k přesvědčení, že nejde o tolerovatelné jednání, což zvyšuje význam etalonů pro správné chování (viz k tomu studii *A Conflict-of-Interests Act*. Harvard. Journal on Legislation, roč. 1964, č. 1, s. 68-69). Tato zkušenost má význam pro hodnocení sankční soustavy zákona o střetu zájmů, neboť náš zákonodárce se vydal právě touto cestou s důrazem na opatření v oblasti správního práva; tedy ze čtyř možností zvolil tu, kterou lze označit jako *lex minus quam perfecta*, což znamená, že porušení pravidla nevede k potrestání za přestupek, není-li současně takové jednání v rozporu se zákonem postiženo jinak. Sankce ztráty funkce se může uplatnit jen tam, kde to není v rozporu s ústavním pořádkem a je to v něm nebo v zákoně předvídáno. Zavedení takové sankce po vzoru Rakouské spolkové republiky a Slovenské republiky vedlejší účastnice ve svém vyjádření z 23. 1. 2020 však nevyžaduje, ačkoli jinak rakouskou úpravou argumentuje.

148. Jinak řečeno, z principu demokratického právního státu plyne, že k postihu ve formě správní či dokonce trestní sankce nelze přistoupit na základě pouhého podezření z porušení pravidel stanovených pro regulaci střetu zájmů. Stejně tak s ohledem na již zmíněnou obecnost nelze bez náležitého řízení vyvozovat závěry proti tomu, kdo je podezírán (na škále podezíráný – podezřelý – důvodně podezřelý – obviněný – obžalovaný – odsouzený) z porušení těchto pravidel. Nicméně i takové podezření může vést k otevření veřejné diskuse, k podávání podnětů k přešetření, trestních oznámení apod., a následně se projevit rovněž v politické rovině (vyjádřením důvěry či nedůvěry hlasováním ve volbách). Represe pak může nastoupit jen tam, kde je porušení těchto pravidel spolehlivě prokázáno v příslušném právním řízení; obecné přesvědčení, že jsou pravidla pro střet zájmů porušována, protože o tom informují média nebo to tvrdí politický soupeř, nestačí. Uplatnění přístupu, který toto pravidlo dostatečně nerespektuje, může mít destruktivní vliv na naši politickou scénu, a především značně otřást důvěrou veřejnosti v politiky a potažmo instituce státu jako takové.

149. Na závěr hodnocení námitek proti efektivnosti právní úpravy střetu zájmů zejména v případě členů vlády nemůže Ústavní soud přehlédnout to, že Poslanecká sněmovna má rovněž (jako předseda vlády podle čl. 74 Ústavy) v čl. 72 odst. 1 nástroj pro uplatnění ústavně politické odpovědnosti (čl. 67 odst. 1 Ústavy), jak takovou situaci řešit. Znovu je třeba připomenout, že Poslanecká sněmovna, na jejíž půdě napadená úprava vznikla, o ní hlasovala celkem třikrát. Ve třetím čtení pro návrh v Poslanecké sněmovně hlasovalo 135 poslanců, v případě hlasování o návrhu zákona ve znění pozměňovacích návrhů Senátu podle čl. 47 odst. 2 Ústavy 125 poslanců a při hlasování podle čl. 50 odst. 2 Ústavy o přijatém zákonu vráceném prezidentem republiky pro hlasovalo 129 poslanců. To znamená, že pro zakotvení skutkových podstat ústavního deliktu porušení pravidel čl. 70 Ústavy ve spojení s předmětnými ustanoveními zákona o střetu zájmů bylo dosaženo ústavní většiny, což však v našich ústavních podmínkách neznamená prolomení ústavního pořádku (sub 72) obyčejným zákonem. Je pak nadále věcí voličů, aby posoudili, proč je taková právní úprava přijata, avšak za využití ústavně disponibilních prostředků není využívána. K tomu je třeba k doplnění vyjádření vedlejší účastnice ze dne 23. 1. 2020 uvést, že sice připomíná nedostatky překladu čl. 3 předmětného rakouského zákona (sub 50 a 51), nicméně pomíjí, že jde o ustanovení ústavní, což na jiném místě zákona umožňuje, aby mohl Ústavní soudní dvůr vyslovit případně i ztrátu funkce. Takovou možnost naše právní úprava obyčejným zákonem [IX. a) 2.] neumožňuje a zůstává tak jen sebekritické zvážení postavení samotným veřejným funkcionářem nebo shora naznačené možnosti prezidenta a předsedy vlády. Pro úplnost však třeba dodat, že v rámci hlasování o pozměňovacích návrzích nebyly přijaty návrhy na změnu zákonů o jednacích řádech Poslanecké sněmovny a Senátu v podobě zavedení disciplinárního řízení v případě porušení zákona o střetu zájmů [viz usnesení mandátového a imunitního výboru Poslanecké sněmovny č. 150 z 36. schůze konané dne 30. 3. 2016 (tisk č. 564/8)]. Z toho lze dovodit, že zákonodárce setrval na stávající úpravě volby projednání přestupku v disciplinárním řízení i v případě tak závažném, jako je soustavné porušování střetu zájmů trvajícím přestupkem podle § 8 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, tedy buď před správním úřadem, nebo v disciplinárním řízení před příslušným výborem komory Parlamentu [k důsledkům této volby a obraně proti rozhodnutí následně učiněném viz usnesení ze dne 13. 1. 2015 sp. zn. Pl. ÚS 17/14 (U 2/76 SbNU 909)].

10. Shrnutí obecných východisek pro hodnocení ústavnosti napadené právní úpravy

150. Ústavní soud jako soudní orgán ochrany ústavnosti (čl. 83 Ústavy) si je při přezkumu napadených ustanovení zákona o střetu zájmů a jejich důsledků pro ústavní konstrukci organizace a fungování veřejné moci vědom toho, že zde existuje střet mezi principy demokracie a principy právního státu a že to nemůže vést k závěru, že volební výsledek sám o sobě může měnit zákony, aniž by byla dodržena ústavnost procedury, stejně jako meze, které jim vyznačuje ústavní pořádek. Současně však může rozhodovat jen v Ústavou taxativně stanovených otázkách, přičemž základním problémem (společným všem státům s podobnou úpravou) je, zda a v jakém rozsahu může nahrazovat nebo měnit vůli voličů vyjádřenou ve volbách a promítnutou do složení obou komor Parlamentu a zastupitelstev a ve vazbě na to s ohledem na parlamentní formu vlády rovněž do složení dalších orgánů státu nebo územních samosprávných celků z hlediska požadavků, které na výkon veřejné funkce stanoví zákon o střetu zájmů. Stejně tak předmětem přezkumu v případě abstraktní kontroly ústavnosti právních předpisů nemůže být sekundární právo

EU, ani jiná rozhodnutí jejich orgánů. Je však třeba při výkladu vnitrostátních právních předpisů dávat přednost takovému výkladu, který při zachování podstatných náležitostí demokratického právního státu vede k souladu výkladu vnitrostátního práva se závazky České republiky z jejího členství v EU.

151. Zákon o střetu zájmů sleduje několik legitimních cílů. V první řadě jde o zajištění řádného fungování státu a ochranu hospodářských zájmů státu samotného (obdobně zájmů obcí a krajů), stejně jako o plnění jeho ochranné funkce ve vztahu k zajištění podmínek podnikání a řádně vedené politické nebo hospodářské soutěže mezi jejími účastníky. Pominout však nelze ani zachování (když už ne zvýšení) důvěry veřejnosti ve výkon veřejné moci, což je jeden z požadavků plynoucích z pojmu demokratického právního státu, přičemž tyto záměry lze akceptovat jako veřejný zájem. Dále má právní úprava regulace střetu zájmů a neslučitelností (funkcí, činností) jako součást ochranné funkce státu při ochraně základních ústavních hodnot předcházet či následně postihovat situace vedoucí k přílišné koncentraci různých mocí vedoucí zpravidla k narušení nejen politické, nýbrž i hospodářské soutěže. Plnění této funkce státu se může dostat do kolize s některými základními právy a svobodami účastníků těchto soutěží, jak to namítá navrhovatel a vedlejší účastnice. Současně však zpochybňují úpravu střetu zájmů jako takovou, takže bylo třeba odůvodnit, proč Ústavní soud tuto snahu zákonodárce o regulaci politické soutěže na pozadí střetu zájmů považuje za ústavně konformní. V judikatuře již byl tento směr zákonodárství označen též jako standard v demokratickém státě, který dokonce ani nevyžaduje nějaké zdůvodnění, pouze posouzení, zda tím nejsou současně porušovány jiné ústavní zásady (viz rozsudek Ústavního tribunálu Polské republiky ze dne 23. 6. 1999 sp. zn. K 30/98 část III).

152. K obecným námitkám navrhovatele a vedlejší účastnice týkajícím se porušení základních principů demokratického právního státu tak Ústavní soud uzavírá, že zákonodárce zvolil řešení, které neodporuje demokratickým hodnotám, jejichž zachování vyžaduje čl. 2 odst. 1 Listiny ve spojení s čl. 2 odst. 1 Ústavy. Ze dvou možností přitom zvolil tu, která je sice spjata s řadou složitých problémů, nicméně lépe odpovídá principu rovného přístupu k voleným a jiným veřejným funkcím podle čl. 21 odst. 4 Listiny, popř. podle čl. 26 odst. 1 Listiny a čl. 79 odst. 2 Ústavy a možnosti svobodně se ucházet o zvolení nebo jmenování do veřejné funkce, nikoli to řešení, které by určitou skupinu osob, popř. dokonce konkrétní osobu předem z přístupu k veřejné funkci vyloučila.

153. Ústavní soud nepouští ze zřetele, že napadená ustanovení jsou příkladem oblasti, ve které se pravidla demokracie a právního státu střetávají, neboť soudní rozhodování zde vstupuje na pole, které bylo dříve v demokratických státech vyhrazeno rozhodování voličů. Každý stát, který ona pravidla hodlá dodržovat, tak musí řešit problém definování střetu zájmů, způsobu jeho prokazování a vyvozování závěrů pro výkon veřejné moci a pro postavení nositelů veřejných funkcí. Jak již bylo uvedeno, je rozdíl v nárocích na preventivní či profylaktické působení zákona o střetu zájmů a prokazování porušení jeho pravidel. Ne každé jednání v osobním zájmu přitom lze považovat za porušení těchto pravidel, neboť to může být současně i v zájmu veřejném, což konečně uznává i § 3 odst. 1 *in fine* zákona o střetu zájmů. Veřejný zájem je neurčitý pojem, který je třeba vykládat vždy s ohledem na okolnosti posuzovaného konkrétního případu. V případě veřejných zakázek, podpor či pobídek, přitom nelze navíc obecně říci, že pochází-li nabídka od státu či jiné územní veřejnoprávní korporace, půjde bez dalšího prověření o veřejný zájem. Navíc může jít i o střet dvou veřejných zájmů (např. ministra jako člena vlády a současně jako hlavy resortu, který se svým návrhem ve vládě neuspěl a podsouvá

jej jako pozměňovací návrh ve sněmovně, ministra a poslance atd.). Proto je třeba poukázat na poznatek, podle kterého si musí zákonodárce uvědomit, že veřejným činitelům nelze zakázat, aby si uvědomovali své soukromé zájmy (ani to nejde prokázat); nemůže jim proto zakázat, aby se cítili vděční za přijetí daru, či nějaké zvýhodnění, ale může jim zakázat, aby dary ve vymezených případech přijímali, aby se ucházeli o veřejné zakázky, dotace, aby vstupovali od obchodních vztahů se státem a jinými veřejnoprávními korporacemi atd. (viz k tomu Stark, A. *Conflict of Interest in American Public Life*, str. 21-23).

IX. b)

Posouzení důvodnosti návrhu na zrušení § 4a, § 9 písm. e) zákona o střetu zájmů a čl. IV zákona č. 14/2017 Sb.

1. Shrnutí argumentace navrhovatele a vedlejší účastnice

154. Navrhovatel ve svém návrhu (blíže sub 13 až 16) argumentuje tím, že § 4a zákona o střetu zájmů je v rozporu s čl. 11 odst. 1 Listiny. K omezení daného práva může dojít jen v případě kolize s mimořádně silným veřejným zájmem na to, aby se zamezilo zneužití vysílání nebo tisku veřejným funkcionářem. Uvedené ustanovení neobstojí v tzv. testu proporcionality v širším smyslu, a to z hlediska principu vhodnosti, neboť u některých veřejných funkcionářů uvedených v § 2 odst. 1 zákona o střetu zájmů (např. vedoucí Kanceláře Senátu) si lze stěžít představit, že by mohl nějaký střet zájmů nastat. Jde-li o členy vlády, navrhovatel upozornil, že rámec jejich omezení stanoví čl. 70 Ústavy, a dodal, že k tomu, aby mohli veřejnosti sdělovat informace o výkonu funkce způsobem, který odporuje výkonu jejich funkce, nemusejí mít majetkovou účast. Neobstojí také z hlediska kritéria potřebnosti, protože omezuje správu vlastního majetku takovým způsobem, že nutí veřejného činitele, aby se svého majetkového podílu vzdal, a ani z hlediska kritéria přiměřenosti, neboť újma na základním právu je nepřiměřená k zamýšlenému cíli, protože zahrnuje i takové provozovatele a vydavatele, kteří vysílají jen hudbu nebo naučné pořady nebo se zaměřují na vydávání výlučně odborného periodického tisku. Z těchto důvodů je navrhováno zrušení souvisejících ustanovení § 9 písm. e) zákona o střetu zájmů, čl. II bodu 6 a části třetí zákona č. 14/2017 Sb.

155. Podle vedlejší účastnice (blíže sub 33 až 36) je nadbytečné, aby § 4a zákona o střetu zájmů zapovídal veřejnému činiteli provozovat vysílání či vydávání, jestliže podle § 4 zákona o střetu zájmů stejně nesmí podnikat. Upozornila, že omezení vlastnického práva se nemůže opírat o čl. 70 Ústavy, neboť ten umožňuje omezit jen určité činnosti, že existují jiné, netransparentní formy ovlivňování médií, že není jasné, jak by v případě některých médií (např. hudebního vysílání) mohlo dojít ke střetu zájmů, naopak některá elektronická média, jež jsou v současné době nejvlivnější, postižena nejsou vůbec. Není ani jasné, proč by nemohl být např. společníkem obchodní společnosti a proč je znevýhodňována tato forma vlastnictví. Navíc média mohou vlastnit politické strany a hnutí, což má být (zřejmě) z hlediska ochrany demokratických hodnot nebezpečnější. Uvedené ustanovení podle jejího názoru není proporcionalní k tvrzenému cíli v podobě zamezení střetu zájmů, neboť není jasné, o jaký střet by mělo jít, hypotetický střet zájmů ve skutečnosti neřeší a jde dalece nad rámec omezení nezbytných k tomu, aby bylo zabráněno vlivu na příslušná média.

2. Námitky proti § 4a zákona o střetu zájmů z hlediska jeho efektivnosti a účelu

156. Jako svého druhu předběžnou otázku Ústavní soud posoudil právě uvedené námitky vedlejší účastnice směřující proti § 4a zákona o střetu zájmů jako úpravě zbytečné a sledující skrytý účel. Tím otevřela dosud neřešenou otázku, zda se nejedná o tzv. symbolické zákonodárství [podle teorie, která vychází z práce W. T. Arnolda *Symbols of Government*. Yale University Press. New Haven 1935 (repr. 1948)], o významu symbolů pro vládnutí, politiku, etiku, náboženství, tedy o významu toho, jak se ovládaným vládnutí jeví a čím je symbolizováno, což obecně má pro otázku výkonu veřejné funkce a střetu zájmů zásadní význam (viz též sub 121 a násl.). Pro posouzení ústavnosti napadeného ustanovení § 4a zákona o střetu zájmů je uvedená námitka vedlejší účastnice významná. Je založena na tvrzení známém z odborné literatury, že tento typ zákonů je z hlediska kontroly ústavnosti bez významu, neboť je spíše deklarací něčeho, co zde již někde (v ústavě, jiném zákoně nebo unijním právu) upraveno je. Taková „symbolická“ úprava se pak ani nemyslí vážně (jako regulace), nýbrž jen jako politické gesto, jehož dodržování ani nikdo nečeká (např. Bußjäger, P. *Symbolische Gesetzgebung als Realität und Rechtsproblem: Das Deregulierungsgesetz 2001*. Österreichische Juristen-Zeitung, roč. 2004, č. 19, s. 701-705). Současně je to ale problémem, který nelze přehlédnout ani v posuzované věci. Ten je spatřován v tom, že taková úprava může sloužit profylakticky, k uklidnění veřejnosti, k důkazu, že zákonodárce nějaký problém vidí a řeší, ale také někdy k její mobilizaci, aby se plnění toho, co již jinde upraveno je, více dožadovala nebo aby na nějaký problém byla znovu upozorněna, aniž je zde vůle zákonodárce jej skutečně řešit v praxi (srov. k tomu Siehr, A. „Objektivität“ in der Gesetzgebung? *Symbolische Gesetzgebung zwischen Rationalitätsanspruch des Gesetzes und demokratischem Mehrheitsprinzip*. Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie, roč. 2005, č. 4, zejm. s. 548-550, Steinbach, A. *Rationale Gesetzgebung*, s. 152 a násl.). Třeba dodat, že tomuto typu ustanovení nejsou nakloněna ani Legislativní pravidla vlády (viz jejich čl. 39 odst. 1).

157. Ústavní soud však dospěl k závěru, že v případě § 4a zákona o střetu zájmů o takový typ ustanovení nejde, vůle zákonodárce směřuje k určité změně společenských vztahů, a proto je nutno jej podrobit ústavnímu přezkumu [např. na rozdíl od § 1 až 4 zákona č. 198/1993 Sb., o protiprávnosti komunistického režimu a o odporu proti němu, u nichž Ústavní soud v nálezu ze dne 21. 12. 1994 sp. zn. Pl. ÚS 19/93 (N 1/1 SbNU 1; 14/1994 Sb.) dospěl k závěru, že nejde o ustanovení normativní povahy, nýbrž o podnět k zamyšlení a morální a právně-politickou deklaraci]. Zcela zásadní význam pak má tento závěr pro výklad § 4b zákona o střetu zájmů (viz sub 209).

158. Obdobný závěr lze učinit k námitce vhodnosti v rámci testu proporcionality. To, že § 4a zákona o střetu zájmů dopadá na všechny veřejné funkcionáře uvedené v § 2 odst. 1 zákona o střetu zájmů, aniž to je přitom podle tvrzení navrhovatele prakticky možné u značné části z nich (navrhovatel uvádí vedoucího Kanceláře Senátu, aniž říká, proč tomu tak je), neznačí, že jde jen o symbolický předpis, natož pak předpis neústavní, který by proto bylo třeba zrušit. Osobní působnost pravidla obsaženého v § 4a zákona o střetu zájmů stanoví jen okruh možných subjektů vzniku ústavněprávního deliktního vztahu střetu zájmů. Nenastane-li příslušná ústavněprávní skutečnost (např. právě deliktní jednání vedoucího Kanceláře Senátu), tak to jen znamená, že sankce obsažená v zákoně o střetu zájmů splnila svůj účel, o nic více, ale ani o nic méně. Účelem právní regulace není jen to, aby se vztahy ve společnosti měnily, ale i to, aby některé situace vůbec nevznikaly. To nevylučuje, že by taková situace mohla nastat a že hrozící sankce je

neústavní. Stejně tak je zde nedůvodná námitka, že by členové vlády potřebovali majetkovou účast k tomu, aby sdělovali veřejnosti své názory. To však, jak bude dále ukázáno, neznamená, že by jejich majetková účast nemohla být zákonodárcem ve veřejném zájmu na ochraně základních principů demokratického právního státu omezena nebo přímo zakázána. Jak bude dále podrobně rozvedeno, platí to i pro obdobné námitky vznesené vedlejší účastnicí.

3. Účel § 4a zákona o střetu zájmů jako naplňování požadavků pojmu demokratického právního státu při provozování rozhlasového a televizního vysílání a vydávání periodického tisku

159. Pro hodnocení právní úpravy střetu zájmů jako právního (tedy nikoli pouze morálního či politického) problému je potřebné zdůraznit, že napadené ustanovení § 4a zákona o střetu zájmů, ve kterém převažuje aspekt vlivu či ovládnutí, se svou povahou odlišuje od jeho § 4b a 4c, kde vystupuje do popředí aspekt prospěchu či zájmu na dosažení zisku jako typického znaku podnikání a současně jako základní problém střetu zájmů. Tím se odlišují i kritéria hodnocení jejich ústavnosti, neboť problém § 4a zákona o střetu zájmů v podobě provozování vysílání a vydávání periodického tisku veřejným funkcionářem by zde byl bez ohledu na potřebu řešení střetu zájmů. Ústavnost § 4a zákona o střetu zájmů proto třeba hodnotit z pozic ústavních principů demokracie, svobodných a demokratických voleb a volné soutěže politických stran a politických sil (čl. 1, čl. 2 odst. 1 a čl. 5 Ústavy, čl. 2 odst. 1, čl. 21 odst. 1 a čl. 22 Listiny), které nepodkopává, nýbrž upevňuje. Naopak § 4b a 4c zákona o střetu zájmů takový principiální ústavní základ nemají; na rozdíl od institutů demokracie a právního státu náš ústavní pořádek obecnou charakteristiku či normativní přihlášení se k nějakému typu hospodářství neobsahuje. Aby mohl být proveden přezkum ústavnosti § 4b a 4c zákona o střetu zájmů, nutno vyjít z obecných ustanovení a katalogu základních práv a svobod Listiny a z nich lze teprve vyvozovat závěry pro vrchnostenskou roli státu při regulaci obsahu a ochrany vlastnických práv a svobody podnikání (čl. 2 odst. 3, čl. 11 odst. 1, čl. 26, čl. 41 odst. 1 Listiny).

160. To se promítá i do hodnocení námitek založených na argumentu členstvím České republiky v EU. Ustanovení § 4a zákona o střetu zájmů má vztah nejen k regulaci střetu zájmů, nýbrž současně k postavení sdělovacích prostředků (rozhlas, televize, periodický tisk) v demokratické společnosti bez ohledu na členství v EU. Vzhledem k tomuto širšímu dosahu tak nejde jen o zajištění postupů v rámci sdíleného řízení (tzv. *shared management*) při správě finančních prostředků podle čl. 63 odst. 1 finančního nařízení a prováděcích předpisů, nýbrž o daleko více, neboť § 4a zákona o střetu zájmů sleduje na rozdíl od § 4b a 4c zákona o střetu zájmů především řešení vnitrostátních otázek politického a ústavního systému a s tím spojené národní identity (čl. 4 odst. 1 SEU). Proto zde nemají místo námitky, že něco takového pro Českou republiku z práva EU neplyne s podtextem, že to v zájmu zachování zásad demokratického právního státu stanovit nemůže.

161. Sdělovací prostředky tím, jaké informace a jakým způsobem poskytují, mají schopnost značnou měrou formovat názory jednotlivců a ovlivňovat veřejné mínění; nikoliv nedůvodně se v této souvislosti hovořilo o médiích, resp. dříve o tisku jako o další z velmocí. Tím plní rovněž nezastupitelnou kontrolní funkci ve vztahu k fungování státu, resp. činnosti jeho představitelů. Takovouto úlohu přitom mohou sotva plnit média, která

jsou právně, personálně či ekonomicky pod vlivem státu (jak tomu bývá v nedemokratických státních režimech) či jeho vrcholných činitelů. Jejich význam se přitom nevztahuje jen na vedení volební kampaně a vytváření mínění voličů o soupeřících politických stranách, nýbrž i jejich nazírání na společnost a dění v ní. Proto je jejich provozování a vlastnění klíčovou otázkou demokratického právního státu nejen z hlediska politického života. Je-li provozovatelem či vlastníkem veřejný funkcionář, pak je zpochybněna role státu jako vrchnostenského (a v mezích ústavního pořádku neutrálního) regulátora politické (a nejen politické) soutěže. S tím souvisí i potřeba systémového pohledu na problematiku vlastnictví a provozování médií. Jde tak o jedno z dodatečných opatření proti možnému vlivu soukromých peněz na fungování veřejné moci v podmínkách rostoucích sociálních nerovností ve společnosti.

162. Ustanovení § 4a zákona o střetu zájmů plní poslání, které přesahuje rámec regulace střetu zájmů, neboť sleduje to, aby veřejný funkcionář nemohl ovlivňovat či dokonce ovládat média, a to ať již jako vlastník (podnikatel), nebo vydavatel či provozovatel, byť vedlejší účastnice tyto pojmy ztotožňuje. Stačí zde odkázat na vymezení základních pojmů v § 2 odst. 1 písm. g) zákona č. 231/2001 Sb., podle kterého je provozovatelem rozhlasového a televizního vysílání právnická nebo fyzická osoba, která sestavuje program, včetně služeb přímo souvisejících s programem, určuje způsob organizace rozhlasového a televizního vysílání a má za toto vysílání redakční odpovědnost, a pod zvukovým nebo obrazovým označením, jež program a služby přímo související s programem nezaměnitelně identifikuje, tento program a služby přímo související s programem prvotně šíří nebo prostřednictvím třetích osob nechává šířit, a podle téhož ustanovení písmene h) provozovatelem převzatého vysílání právnická nebo fyzická osoba, která rozhoduje o skladbě programů převzatého vysílání, včetně služeb přímo souvisejících s programy převzatého vysílání, a která tyto programy a služby s nimi přímo související šíří nebo prostřednictvím třetích osob nechává v úplné a nezměněné podobě šířit na základě oprávnění k provozování převzatého vysílání. Zákon č. 46/2000 Sb., o právech a povinnostech při vydávání periodického tisku a o změně některých dalších zákonů (tiskový zákon), pak definuje pojem „vydávání periodického tisku“ jako činnost vydavatele, při které na svůj účet a na svou odpovědnost zajišťuje jeho obsah, vydání a veřejné šíření. Stanoví-li § 3 odst. 1 zákona o střetu zájmů, že se má veřejný funkcionář zdržet každého jednání, při kterém mohou jeho osobní zájmy ovlivnit (nejen že ovlivňují) výkon jeho funkce, je takový zákaz akceptovatelný s ohledem na význam médií uvedených v § 4a zákona o střetu zájmů, jsou-li splněny další požadavky, zde především ochrana legitimního očekávání [viz sub IX. d)]. Stát prostřednictvím § 4a zákona o střetu zájmů do volné politické soutěže nezasahuje, stejně jako zde neomezuje svobodu projevu, ani necenzuruje, nýbrž naopak vytváří podmínky pro její průběh v zájmu ochrany práv a svobod jiných účastníků této soutěže, stejně jako její transparentnosti (§ 17 zákona č. 231/2001 Sb.).

163. Ústavně konformním (zejména s čl. 1 odst. 1 a čl. 5 Ústavy, čl. 2 odst. 1 a čl. 22 Listiny) je postup zákonodárce stanovícího potřebná omezení při provozování a vlastnictví sdělovacích prostředků, která sledují veřejný zájem na férovém vedení politické soutěže jako neoddelitelné součásti politického života demokratického právního státu. Veřejný zájem je zde formulován jako výsledek demokraticky vedené parlamentní rozpravy a střetávání různých názorů. Jestliže zákonodárce výraznou většinou hlasů (viz sub 149) dospěl k závěru, že je nezbytné oddělit ovládání médií a výkon veřejných funkcí vymezených v § 2 odst. 1 zákona o střetu zájmů, sleduje takový krok (v obecné poloze) legitimní veřejný zájem.

164. V této souvislosti za zásadní Ústavní soud z hlediska normativního chápání pojmu demokratického právního státu jako východiska pro ústavně konformní výklad § 4a považuje další aspekt zákona o střetu zájmů, kterým je ochrana před koncentrací veřejné moci a jiných mocí, tedy aby se v jediných rukách soustředila jak politická moc (míněna moc plynoucí z titulu výkonu dané funkce), tak moc ekonomická a s ní často spojená moc mediální. Ústavní právo jako politické právo (J. J. Rousseau) nemůže přehlížet klíčový význam financování každodenně se odehrávající politické soutěže a rovnosti šancí v ní. To pak může nejen narušovat řádnou správu věcí veřejných, a náležité hospodaření s veřejnými finančními prostředky, ale také ohrožovat samotné demokratické principy, na nichž je fungování České republiky jako demokratického právního státu založeno (čl. 1 odst. 1, čl. 5 Ústavy, čl. 2 odst. 1, čl. 17 a 22 Listiny). Velká ekonomická a mediální moc ovšem může být využita nejen k prosazování zcela legitimních politických cílů, ale též zpětně i soukromých zájmů, ne vždy slučitelných se zájmy veřejnými, a to mnoha způsoby, mj. prostřednictvím účastníků politické soutěže. Proto se již stává standardem omezování výše výdajů na volební kampaně a státní kontrola nad dodržováním pravidel pro její financování.

165. Stojí-li za politickou stranou či hnutím ekonomicky silný subjekt, jde nepochybně o velkou výhodu ve volné soutěži politických sil (čl. 5 Ústavy, čl. 22 Listiny), jež může způsobit (podle okolností) deformaci této soutěže a zpětně i soutěže hospodářské tam, kde na ni působí regulativní nástroje veřejné moci. Ekonomická moc může přispět k získání moci politické, která potom může být zpětně synergicky využita k posílení moci ekonomické, např. získáním veřejných zakázek nebo omezováním konkurence. Ekonomická moc a finanční prostředky jako takové nejsou sice referenčním ústavním kritériem rovnosti; něco jiného je, stanoví-li zákon, kolik jich lze v rámci politické soutěže použít, jak to zákonodárce stanovil při novelizaci volebního zákonodárství zákonem č. 322/2016 Sb. Z hlediska veřejného zájmu a ochrany demokratických hodnot je proto akceptovatelná snaha zákonodárce, který v reakci na koncentraci významné ekonomické a mediální moci činí v mezích ústavního pořádku opatření bránící možné postupné deformaci demokratického režimu do podoby nějaké z jeho fiktivních či neliberálních variant odporujících požadavkům čl. 1 odst. 1 a čl. 5 Ústavy a čl. 2 odst. 1 Listiny. Jde tak o jedno z opatření tzv. obranschopné demokracie (viz k tomu již Loewenstein, K. *Militant Democracy and Fundamental Rights*. *The American Political Science Review*, roč. 1937, č. 3, s. 417-432 a tamtéž, č. 4, s. 638-658), které má svůj ústavní základ ve shora uvedených ustanoveních Ústavy a Listiny.

166. Při hodnocení těchto zákazů a omezení nutno vzít v úvahu i skutečnost, že na rozdíl od § 4b a 4c zákona o střetu zájmů, kde jde vždy o jednorázovou záležitost (účast v konkrétním zadávacím řízení, žádost o udělení konkrétní dotaci či pobídky), v případě provozování rozhlasového či televizního vysílání nebo vydávání periodického tisku jde z povahy věci samé o soustavnou činnost. Neustálé posuzování změn vlastnických poměrů (i onen nákup jedné akcie) by nakonec vedlo k pochybnostem o efektivitě a smyslu takové úpravy, když již zákonodárce uznal za nutné k ní sáhnout. Zatímco příslušný správní orgán řeší stížnosti na porušování pravidel vysílání v jednotlivých případech, zde vlastně problém účasti veřejného funkcionáře na veškerém dění v takovém sdělovacím prostředku jako by byl vytčen před závorkou. To by znamenalo, že je přítomen jako problém v každé jednotlivé relaci. Není dále bez významu, že již sám zákon o obchodních korporacích umožňuje rozlišovat ovlivňování (§ 71) jako nahodilé a jednorázové, zatímco ovládání (§ 74 a 75) je spojeno se soustavností, která zakládá

možnost vlivu (srov. Havel, B. in: Štenglová, a kol. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář*. 2. vyd., Praha: C. H. Beck 2017, s. 214). Zbývá snad jen dodat, že ještě vyšším stupněm aktivního ovládnání a jednání ve shodě je právní podoba (přiznaného) koncernu (§ 79), což jsou nyní jeho členové povinni uveřejnit na svých internetových stránkách (§ 79 odst. 3), kdy předpokladem koncernu je „zájmová jednota v mnohosti, upínající se ke skupině jako celku a přerůstající zájmy jednotlivých řízených osob, ba dokonce i osoby řídící“ [Čech, P. Šuk, P. *Právo obchodních společností v praxi a pro praxi (nejen soudní)*. Praha: Bova Polygon 2016, s. 223.].

4. Účel § 4a zákona o střetu zájmů jako nástroje regulace politické a hospodářské soutěže z hlediska čl. 21 odst. 4 Listiny

167. K hodnocení ústavnosti § 4a zákona o střetu zájmů je třeba přistupovat primárně z hlediska čl. 21 odst. 4 Listiny ve spojení s čl. 2 odst. 3, popř. čl. 23 odst. 3 Ústavy [viz i sub IX. a) 5.], nikoli z hlediska čl. 11 a 26 Listiny, jak argumentují navrhovatel a vedlejší účastnice. Jeho účelem není nucené omezení vlastnického práva (čl. 11 odst. 4 Listiny). Podle právě uvedených ustanovení ústavního pořádku je výkon veřejné moci založen na sledování veřejného zájmu a obecného blaha, a nikoli na dosahování soukromého zisku nebo správě vlastního majetku jako v paternalistickém státě (těž sub 89). Veřejné právo zde neurčuje, co a kdo může vlastnit, či jak může podnikat, nýbrž určuje, čím je při výkonu veřejné funkce vázán, což se následně promítá do stanovení podmínek a omezení pro výkon určitých (podnikatelských) činností podle čl. 26 odst. 2 a čl. 41 odst. 1 Listiny, popř. čl. 70 Ústavy (tzv. hospodářská inkompatibilita). Účelem § 4a zákona o střetu zájmů je stanovit *ex ante* podmínky, za nichž mohou občané vykonávat volenou či jinou veřejnou funkci. Není přitom v rozporu s ústavním pořádkem, jsou-li těmito podmínkami i zásahy do svobody a práva podnikat podle pravidel čl. 26 odst. 2 Listiny. Jinak řečeno, nikomu není upíráno ani vlastnit majetek, ani možnost podnikat, je-li na jeho svobodném rozhodnutí podle čl. 2 odst. 3 Listiny a čl. 2 odst. 4 Ústavy, zda podmínky výkonu (nikoli nabytí) veřejné funkce splní tím, že se určitých činností dočasně vzdá, či nikoliv. Ustanovení § 4a odst. 2 a 3 zákona o střetu zájmů, která navíc navrhovatel i vedlejší účastnice ve své argumentaci pomíjí, poté nabízejí další možné šetnější řešení (viz i níže) jak z hlediska postavení veřejného funkcionáře jako provozovatele, vydavatele atd., tak (s přihlédnutím k potřebě teleologické redukce při výkladu § 4a odst. 1 ve spojení s § 4a odst. 2) při stanovení správní sankce za jeho porušení v § 23 zákona o střetu zájmů (nelze ji uložit přímo, nýbrž až po marném uplynutí lhůty). Jde o důsledek řešení zvoleného zákonodárcem, spočívajícího v tom, že zákaz a omezení založil na postavení (vlastník, společník, člen, ovládající osoba), z čehož se nevyvratitelně presumuje možnost ovlivňování namísto dokazování skutečného vlivu.

168. Právě uvedené platí tím spíše, že žádný neomezený „nárok“ občana na získání veřejné funkce (s výjimkou akcesorického nároku na virilní funkci) neexistuje, neboť Česká republika není monarchií, ale právě republikou. Ústavní pořádek zaručuje rovný přístup k veřejným funkcím (tedy rovné podmínky ucházení se). Nevylučuje však stanovit podmínky jejich výkonu odpovídající shora uvedeným ústavním zásadám organizace a výkonu veřejné moci v demokratickém právním státě. Nebrání zákonodárci, aby přijal opatření proti maření účelu výkonu veřejné funkce sledováním jiného cíle, než je veřejný zájem a obecné blaho, jak již bylo vyloženo (např. sub 89 a násl.). Na rozdíl od hodnocení ústavnosti zásahu do svobody podnikání ve věci elektronické

evidence tržeb [viz body 114 a 115 nálezu ze dne 12. 12. 2017 sp. zn. Pl. ÚS 26/16 (N 227/87 SbNU 597; 8/2018 Sb.)] v posuzované věci nelze spatřovat zásah do této svobody stanovením podmínek, které jsou spojeny s tím, že ten, kdo tuto svobodu využívá, se rozhodl současně vykonávat veřejnou funkci. Současně třeba zdůraznit, že rovněž čl. 26 odst. 2 ve spojení s čl. 41 odst. 1 Listiny předpokládá, že u některých činností mohou být stanoveny podmínky a omezení, tedy možnosti vymežit, kdo, kdy, kde a jakým způsobem může podnikat nebo vykonávat jinou hospodářskou činnost a v případě neslučitelnosti s výkonem veřejné funkce určit pravidla řešení takového střetu.

169. Zajišťování působení svobodných médií jako neoddělitelné součásti veřejného prostoru v demokratické společnosti se stává postupně standardem nejen z hlediska svobody projevu a svobodného šíření informací. Na podporu tohoto závěru lze uvést usnesení Evropského parlamentu ze dne 3. 5. 2018 *O pluralitě sdělovacích prostředků a svobodě sdělovacích prostředků v Evropské unii* [dostupné na http://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2018-0144_CS.html]. V něm Evropský parlament vyzval členské státy, aby k zajištění plurality a svobody médií přijaly potřebná opatření ohledně jejich nezávislosti na politické a hospodářské moci, proti koncentraci vlastnictví narušující rozmanitost a volnou soutěž, ale – což je třeba v posuzovaných souvislostech zdůraznit – uplatnily vhodná omezení u osob, které mají veřejnou funkci, jde-li o vlastnictví médií, a zajistily nezávislý dohled a účinné mechanismy dodržování předpisů, aby se předešlo střetu zájmů a aby „za účelem účinné ochrany svobody a plurality sdělovacích prostředků byla účast na veřejných zakázkách ze strany podniků, jejichž konečný vlastník vlastní zároveň mediální společnost, zakázána či alespoň zajištěna jejich plná transparentnost; navrhuje, aby členské státy byly povinny pravidelně podávat zprávy o veškerém veřejném financování poskytovaném mediálními podnikům a aby bylo poskytování veřejných finančních prostředků pravidelně sledováno“ (bod 47 dokumentu).

170. Současně byly členské státy EU v právě citovaném usnesení Evropského parlamentu vyzvány, aby v plném rozsahu podpořily a schválily Doporučení Výboru ministrů členským státům Rady Evropy o pluralitě médií a transparentnosti vlastnictví médií ze dne 7. 3. 2018 (dostupné na https://www.mkcr.cz/doc/cms_library/rec-2018-1-cz-10033.rtf), v němž se v reakci na aktuální vývoj v dané oblasti poukazuje na význam veřejných sdělovacích prostředků v demokratické společnosti a nezbytnost zajištění jejich plurality. V souvislosti s nyní posuzovanou věcí možno poukázat na bod 11 Doporučení, kde se uvádí, že přijetí a účinné provádění regulace vlastnictví médií může hrát významnou úlohu v souvislosti s pluralitou sdělovacích prostředků, že taková regulace může zvýšit transparentnost vlastnictví médií a že se může zabývat otázkami, jako je vlastnictví napříč médií, přímé a nepřímé vlastnictví médií a účinná kontrola a vliv na sdělovací prostředky, a že může také přispět k zajištění účinného oddělení mezi výkonem politické moci nebo politickým vlivem a kontrolou sdělovacích prostředků nebo rozhodováním o mediálním obsahu. V bodech 3.5 a 3.6 přílohy tohoto Doporučení (nazvané *Guidelines on media pluralism and transparency of media ownership*) se v návaznosti na výše uvedené vychází z oprávnění členským státům zavést kontrolu a stanovit spravedlivou rovnováhu zejména tam, kde vlastní média politické strany nebo jednotlivci, kteří se aktivně podílejí na politice, a zejména kdokoli ve volených funkcích, aby byla zajištěna redakční nezávislost a transparentnost vlastnictví, přičemž redakční rozhodování je zásadně neslučitelné s výkonem politické moci.

171. S ohledem na právě uvedené lze dojít k závěru, že s přihlédnutím k uvedeným argumentům zákonodárce zvolil formu neslučitelnosti činnosti (podmínka materiální racionality zásahu) v nejcitlivější oblasti pro politickou soutěž (čl. 5 Ústavy a čl. 22 Listiny) tím, že odstraňuje předpoklady pro vedení sporů, zda provozování nebo vydávání je ještě na hranici možného, zda je tomu právě v jednom konkrétním případě, kdežto v jiném to lze ještě tolerovat atd. (podmínka procedurální racionality zásahu). I to je spojeno s odlišnou (soustavnost) povahou § 4a zákona o střetu zájmů oproti jeho § 4b a 4c (jednorázovost), jak bylo již sub 166 uvedeno.

5. Námitky proti § 4a zákona o střetu zájmů jako prostředku diskriminace veřejných funkcionářů

172. Navrhovatel a vedlejší účastnice v různých souvislostech namítají, že § 4a zákona o střetu zájmů stanovuje podmínky, které jsou jednak diskriminační, jednak projevem libovůle v rozporu s kroky testu proporcionality. K tomu lze ve stručnosti odkázat na provedený výklad významu čl. 21 odst. 4 Listiny pro stanovení výkonu podmínek pro ucházení se o funkci, nikoli pro její výkon. Tyto námitky proto míjí cíl a jsou v tomto ohledu zjevně neopodstatněné. Je-li záměrem zákonodárce zamezit koncentraci různých forem moci ve společnosti jako jedné z podmínek volné soutěže, pak dané opatření sleduje legitimní cíl (viz výše), současně je zjevné, že je způsobilé tohoto cíle dosáhnout a že pro jeho dosažení neexistují vhodnější prostředky, než jak je stanoví § 4a zákona o střetu zájmů jako celek (lhůty, náhradní řešení).

173. K námitce diskriminace v rozporu s čl. 3 odst. 1 Listiny a Protokolu č. 12 k Úmluvě, kterého se navrhovatel dovolává, je třeba v případě Protokolu č. 12 k Úmluvě uvést, že dosud nebyl ratifikován, proto nelze uplatnit závěry z nálezu ze dne 8. 3. 2007 sp. zn. Pl. ÚS 69/04 (N 44/44 SbNU 557; 161/2007 Sb.) z hlediska výkladu pojmu „závazek z mezinárodního práva“ v čl. 1 odst. 2 Ústavy. Nicméně jde o text, který se v otázce majetku nikterak neodchyluje od toho, co stanoví čl. 3 odst. 1 Listiny. Obecně otázky využívané v tzv. testu přímé diskriminace zní: 1. Jde o srovnatelné jednotlivce nebo skupiny? 2. Je s nimi nakládáno odlišně na základě některého ze zakázaných („podezřelých“) důvodů? 3. Je odlišné zacházení stěžovateli k tíži (uložením břemene nebo odepřením dobra)? 4. Je toto odlišné zacházení ospravedlnitelné, tj. a) sleduje legitimní zájem a b) je přiměřené? [viz nálezy ze dne 28. 1. 2014 sp. zn. Pl. ÚS 49/10 (N 10/72 SbNU 111; 44/2014 Sb.), bod 34; ze dne 26. 5. 2014 sp. zn. I. ÚS 2482/13 (N 105/73 SbNU 683), bod 35]. O přímou diskriminaci jde jen tehdy, jsou-li odpovědi na první tři otázky kladné a na čtvrtou záporná. V posuzované věci Ústavní soud shledal při vypořádání zásadních námitek navrhovatele a vedlejší účastnice [podrobně sub IX. a)], že postavení všech veřejných funkcionářů je ve srovnání s jinými podnikateli odlišné (negativní odpověď na první otázku) v tom, že se podílejí na výkonu veřejné moci a jejím utváření (negativní odpověď na druhou otázku) na základě vlastní volby (negativní odpověď na třetí otázku), nikoli pouze na dosahování zisku. Proto je s nimi nakládáno odlišně, neboť mohou přímo či nepřímo ovlivňovat fungování státu nebo jiné územní veřejné korporace a formovat veřejné mínění v této oblasti, čímž jsou sledována hlediska zajištění férové politické soutěže (kladná odpověď na čtvrtou otázku), což lze považovat za rozumný a objektivní důvod, který může zákonodárce zvážit s ohledem na stav ve společnosti. Je přitom zasahováno jen do postavení těch veřejných funkcionářů, kteří by provozováním médií nebo vydavatelskou činností mohli takto působit. Taková úprava proto sleduje [jak bylo prokázáno výše sub IX. a) zejména

v bodech 3 až 8] legitimní cíl a je proporcionální, neboť ve srovnání s jinými státy nebrání podnikání (v určité míře) v jiných oblastech, než jsou právě sdělovací prostředky, přičemž do samotného předmětu podnikání z hlediska kapitálové účasti zasahuje co nejmírněji (§ 4a odst. 3 zákona o střetu zájmů). Tato úprava je i racionální, neboť je prevencí před vznikem složitých sporů o nekalé vedení politické soutěže a alespoň formálně, v době rostoucích sociálních rozdílů, vyrovnává podmínky soutěže jejich účastníků.

174. Stejně tak nelze přisvědčit námitce vedlejší účastnice, která někdy ve své argumentaci proti § 4a zákona o střetu zájmů zaměňuje pravidla abstraktní kontroly zákonů s podáním a argumentací v ústavní stížnosti konkrétní osoby na obecnou právní úpravu, která se jí dotýká (ve vztahu k zákonu o střetu zájmů srov. usnesení ze dne 21. 11. 2017 sp. zn. III. ÚS 3390/17 – nepřipustnost podání ústavní stížnosti přímo proti zákonu). To platí i pro jí vznesenou námitku k testu přímé diskriminace, podle které zásah do práv jednotlivce lze ospravedlnit jen za předpokladu, že skutečně souvisí s tvrzeným cílem zásahu a současně je proveden prostředky přiměřenými k jeho dosažení. Napadená zákonná ustanovení podle ní nepředstavují úpravu, která by mohla být odůvodněna veřejným zájmem, což platí beze zbytku i pro nastolenou nerovnost v právech. Proto Ústavní soud opět připomíná již vícekrát vyložený závěr (viz i sub 189), že Listina zaručuje základní práva a svobody všem jejich nositelům (čl. 1, čl. 3 odst. 1) a může je omezit jen za stanovených podmínek (čl. 4). Stejně tak stát má právo stanovit pravidla organizace a výkonu veřejné moci. Má-li ten, kdo se na veřejné moci podílí, možnost volby, zda se jim podřídí či ne, nemůže se dovolávat bez dalšího zásahu do základních práv a svobod, když se nachází v odlišné pozici než ti jejich nositelé, kteří součástí veřejné moci nejsou, jak bylo právě s odkazem na vypořádání zásadních námitek uvedeno.

175. Vedlejší účastnice dále argumentuje tím, že předmětná úprava, pokud jde o její osobní působnost, je příliš úzká, neboť se netýká politických stran a hnutí, ačkoliv v jejich případě je vlastnictví médií z hlediska ochrany demokratických hodnot nebezpečnější. Stejně tomu má být v případě věcné působnosti, neboť nejsou vůbec postižena další, ještě vlivnější média (elektronická, sociální sítě). Z tohoto důvodu má za to, že dané opatření není vůbec schopno dosáhnout zamýšleného cíle (námitka diskriminace a efektivnosti § 4a).

176. Podle názoru Ústavního soudu však takovéto srovnání není přiléhavé a námitky v testu diskriminace obstojí. Politická strana nebo politické hnutí jsou subjekty odlišné od státu, sledují svůj vlastní zájem, kterým je v demokratické společnosti získat co největší podíl na moci ve svobodné soutěži politických subjektů. Samotný politický subjekt žádnou moc nevykonává (čl. 20 odst. 4 Listiny) a jeho vliv na fungování státu je toliko zprostředkovaný, přičemž činnost takového subjektu je pod určitou kontrolou státu a (zpravidla i) členské základny. Také zájmy politického subjektu (obvykle) nejsou totožné se zájmem veřejného činitele, jenž eventuálně zneužívá svou moc k dosažení osobního cíle. V testu diskriminace proto taková námitka neobstojí. Neobstojí ani z toho důvodu, že podnikání politických stran a politických hnutí v oblasti provozování vydavatelství, nakladatelství, tiskáren, rozhlasového nebo televizního vysílání je sice možné, ale nikoli přímo, nýbrž pouze prostřednictvím stranou či hnutím založené obchodní společnosti nebo družstva, popř. formou účasti na již založené obchodní společnosti nebo družstvu za podmínek stanovených v § 17 odst. 3 zákona č. 424/1991 Sb., o sdružování v politických stranách a v politických hnutích, ve znění pozdějších předpisů. To má proto dopad na možnou účast veřejného funkcionáře v takové

obchodní korporaci (též sub 179) na rozdíl od jiných členů politické strany nebo hnutí. K tomu je třeba připomenout, že takové omezení by v případě politických stran jako klíčových subjektů politického života a volné politické soutěže představovalo v rozporu s čl. 4 odst. 4 Listiny neproporcionální a nadměrný zásah do jejich činnosti absolutním zákazem podnikání v oblastech, ač ty bezprostředně souvisejí s jejich funkcemi [srov. k tomu náleze ze dne 18. 10. 1995 sp. zn. Pl. ÚS 26/94 (N 62/4 SbNU 113; 296/1995 Sb.)].

177. Jde-li o v pořadí druhou výhradu, podle názoru Ústavního soudu není podstatné, zda budou postižena veškerá média či informační zdroje, jež by mohla být veřejným funkcionářem zneužita k prosazení osobního záměru. Účelem uvedeného ustanovení je zabránit tomu, aby veřejný činitel nemohl mít relevantní mediální vliv tím, že jej oddělí (alespoň) od „institucionálních“ informačních kanálů. O nikoliv zanedbatelném vlivu tradičních médií není důvodu pochybovat, zvláště pak na některé skupiny obyvatel, které získávají informace téměř výlučně jejich prostřednictvím. Z hlediska kritéria tzv. vhodnosti napadené ustanovení ob stojí již vzhledem k možnosti souběžného šíření informací z nich na internetu. Tím bude zajištěna větší pestrost názorů vlivných „mediálních hráčů“ a zachován účel výkonu veřejné funkce.

178. Navrhovatel a vedlejší účastnice též namítají, že u některých médií je vznik střetu zájmů vyloučen, a to s ohledem na jejich „nepolitické“ zaměření, případně že u některých veřejných činitelů uvedených v § 2 odst. 1 zákona o střetu zájmů si nelze představit, že by měli důvod ovlivňovat veřejné mínění. Lze s nimi souhlasit, že působnost zákona jak z hlediska věcného, tak osobního, se jeví jako poměrně široká. Podle názoru Ústavního soudu by však z hlediska legislativní techniky bylo v první řadě poměrně obtížné specifikovat média, která nejsou ani potenciálně zneužitelná k osobně-politickým účelům, a ty pak vyloučit z působnosti zákona o střetu zájmů. Lze velmi obtížně předvídat, jaké všechny situace přinese reálný život, tedy jaké médium by mohlo být v té které funkci skutečně zneužito, stačí-li navíc z hlediska účelu zákona o střetu zájmů potencialita takového zneužití či využití. Konečně Ústavní soud k námitce, že to nemá místo v případě vysílání hudby, naučných pořadů nebo výlučně odborného tisku, nemůže pominout skutečnost, že to byl sám navrhovatel, kdo v srpnu 1989 „pod příkrovem“ Technického magazínu vydávaného Nakladatelstvím technické literatury, v jeho č. 8, roč. 1989 publikoval článek *Prognostika a přestavba*, který se setkal s velkým ohlasem a položil základy jeho politické kariéry. Jak již bylo výše zmíněno, právě vliv médií veřejného funkcionáře, jehož post se nejeví jako významný, resp. vlivný, může být předmětem nějakého „obchodu“. Význam má tedy to, zda možnost daného společensky nežádoucího jednání existuje, byť se třeba jeví jako méně pravděpodobná či spíše jen hypotetická, takže využití profylaktického opatření, namísto následného trestání a vedení složitých, zejména povolebních soudních sporů, je ústavně akceptovatelné jako opatření v tzv. předpolí vzniku ústavního deliktu. V sázce, jde-li o předmět právní regulace, nejsou jen (zejména) ekonomické zájmy státu, ale také důvěra občanů ve stát a jeho instituce. Z hlediska testu proporcionality (v užším smyslu) vyjádřeno, se zásah do práv zaručených v čl. 11 odst. 1 a čl. 26 odst. 1 Listiny jeví jako sice poměrně široký, ovšem s přihlédnutím k povaze daného základního ústavně zaručeného práva podle čl. 26 odst. 1 a 2 ve spojení s čl. 41 odst. 1 Listiny jej nelze považovat za zjevně nepřiměřený ve vztahu k cílům, které dané opatření sleduje.

6. Ústavní konformita § 4a z hlediska formální racionality tvorby práva

179. Je podstatný rozdíl mezi zásahem do svobody a práva podnikat, spojených především se snahou dosáhnout zisku (§ 4b a 4c zákona o střetu zájmů), a mezi vlastnictvím, popř. provozováním médií a vydavatelstvím, tedy se snahou ovlivňovat veřejné mínění, které ani nutně s dosahováním zisku navenek spojeno vždy být nemusí (prospěch oproti vlivu), i když zpravidla bude. Zatímco však v prvním případě může vliv veřejného funkcionáře zasáhnout do pravidel hospodářské soutěže a naplňování politiky státu a deformovat sledovaný veřejný zájem, v druhém případě půjde nakonec o otázky ovlivňování veřejnosti, politické soutěže a svobody projevu či práva šířit informace podle čl. 17 Listiny obecně. Teleologický a systematický výklad § 4a zákona o střetu zájmů vede k závěru, že při vymezení třídy subjektů, na které dopadá, mohou vzniknout pochybnosti, jak vykládat druhou část ustanovení § 4a odst. 1 zákona o střetu zájmů, které vedle sebe v jednom výčtu staví společníka, člena a ovládající osobu právnické osoby, která je provozovatelem nebo vydavatelem. Tuto okolnost navrhovatel nenamítá, nicméně vedlejší účastnice ano, byť jen (jako v řadě jiných námitek) v obecné rovině, protože jejím cílem není ústavně konformní výklad tohoto ustanovení a vyjasnění pojmů „společník, člen“ v něm použitých, nýbrž zrušení § 4a zákona o střetu zájmů jako celku. K tomu je třeba dodat, že poslanec M. Plíšek, který tento pozměňovací návrh předložil, hovořil v parlamentní rozpravě výlučně o členu vlády, když uvedl, že předložil návrh, podle kterého *„člen vlády nesmí být ovládající osobou podnikající právnické osoby, to znamená ovládat a vlastnit 40 a více procent dané firmy, s tím, že ten návrh je řekněme v obecné poloze a já v něm neřeším, co dalšího má ten člen vlády případně udělat, zda ten podíl převést, vzdát se ho a podobně. To je skutečně na něm a do toho já nechci zasahovat. Mám to takto v obecné rovině.“* (48. schůze Poslanecké sněmovny dne 29. 6. 2016). V průběhu dalšího projednávání došlo v navrhovaném znění dnešního § 4a zákona o střetu zájmů k řadě změn, podstatné je však schválené znění [k otázce ústavnosti tohoto stylu „tvorby práva“ viz VIII. c)]. Jde ovšem jen o charakteristiku toho, jak byla rozprava vedena. I tak je pro posuzovanou věc rozhodující schválený a vyhlášený text zákona č. 14/2017 Sb., který vymezuje pět kategorií veřejných funkcionářů uvedených v § 2 odst. 1 písm. c) zákona o střetu zájmů širěji (viz níže), než o tom hovořil navrhovatel pozměňovacího návrhu poslanec M. Plíšek, současně ale ne zcela jasně, protože schválený text nehovoří o podnikající osobě, nýbrž o osobě provozující či vydávající, což značí, že oproti § 4b a 4c zákona o střetu zájmů již jde jen o ovládající osobu právnické osoby, nikoli o obchodní společnost, která ovládá právnickou osobu provozující rozhlasové a televizní vysílání nebo vydávající periodický tisk (míří zde zřejmě na situaci politických stran a hnutí podle § 17 odst. 3 zákona o sdružování v politických stranách a v politických hnutích – viz výše sub 176). Konečné znění § 4a zákona o střetu zájmů nevytrhává z kontextu pouze jednu z více charakteristik ovládané osoby podle § 74 a 75 zákona o obchodních korporacích, a navíc osobní působnost rozšiřuje o člena a společníka právnické osoby, která je provozovatelem nebo vydavatelem [podle usnesení garančního ústavně právního výboru č. 205 z jeho 60. schůze konané dne 30. března 2016 (tisk 564/9), promítnutého do tisku č. 564/10 a následně ještě dále redakčně upraveného]. S jedinou výjimkou poznámky poslance R. Vondráčka, ovšem již jen na 54. schůzi Poslanecké sněmovny ze dne 10. 1. 20217 k vetu prezidenta republiky, když již nelze text zákona měnit, na to nebylo v rámci rozpravy v Poslanecké sněmovně vůbec reagováno.

180. V podmínkách abstraktní kontroly ústavnosti § 4a zákona o střetu zájmů dospěl Ústavní soud k závěru, že v této rovině napadené ustanovení obstojí, což však nemusí

platit v případě řešení konkrétního sporu v návaznosti na přestupkové řízení na základě § 23 odst. 1 písm. b) zákona o střetu zájmů. Ten stanoví, že tohoto přestupku se dopustí veřejný funkcionář uvedený v § 2 odst. 1 zákona o střetu zájmů, který je v rozporu s § 4a odst. 1 zákona o střetu zájmů jednak a) sám provozovatelem rozhlasového nebo televizního vysílání, b) sám vydavatelem periodického tisku. Dále to je v případě právnické osoby, která je provozovatelem rozhlasového nebo televizního vysílání nebo vydavatelem periodického tisku, c) její společník, d) její člen nebo e) její ovládající osoba. Zatímco v případech uvedených sub a) a b) problém nevzniká (definice v zákoně č. 231/2000 Sb. – viz sub 162, udělení licence), v případě tří zbývajících kategorií, které spojuje vztah k právnické osobě, která je provozovatelem nebo vydavatelem, již z hlediska přezkumu ústavnosti mohou pochybnosti vzniknout. Co se týče ovládající osoby, je třeba k výše uvedené citaci z parlamentní rozpravy dodat, že zákon o střetu zájmů obsahuje i další definice (domněnky) pojmu ovládající osoby v abstraktní rovině, které rovněž sledují tento cíl. Pojem ovládající osoby je tak třeba vymezovat i s jejich pomocí, protože zákon o střetu zájmů výslovně na konkrétní (pouze jednu z více definic) neodkazuje, čímž nakonec brání tomu, aby bylo možno pravidla § 4a zákona o střetu zájmů obcházet. Měla by proto platit obecná zásada *in pari materia*, jak z ní konečně vychází i čl. 40 Legislativních pravidel vlády, vyžadující terminologickou jednotu právního předpisu a pro případ zavedení nového právního termínu jeho definování; jinak se předpokládá, že má stejnou intenzi a extenzi jako dosud používané právní termíny. Tento požadavek zohledňuje jako samozřejmý rovněž judikatura Ústavního soudu [srov. usnesení ze dne 25. 4. 1996 sp. zn. III. ÚS 124/96 (U 14/5 SbNU 585)].

181. S ohledem na to, co bylo právě uvedeno, nelze použít výkladový argument označovaný tradičně jako *ejusdem generis*. Ten by mohl vést v některých konstelacích k jinému výsledku výkladu z hlediska ústavnosti. Použití obrátů člen nebo společník, a to bez bližšího upřesnění, totiž nevyklučuje závěr o nadměrném (nepřiměřeném), a tudíž neústavním zásahu. Podle tohoto argumentu je nutno slova se širší extenzí spojená v normativním textu se slovy s omezeným významem vykládat takto restriktivně a úžeji (srov. k tomu např. studii Tiersma, P. M. *Categorical Lists in the Law* ve sborníku *Vagueness in Normative Texts*. Peter Lang, Bern etc. 2005, str. 121-123 a zejména s příklady Bennion, F. A. R. *Statutory Interpretation*. 4. vyd., Butterworths, London etc. 2002, str. 1054-1067). Jak ale bylo uvedeno, pro jeho použití neskýtá text § 4a zákona o střetu zájmů dostatečnou oporu, protože v různém kontextu mohou mít různý význam, nicméně nelze z toho vyvodit závěr o neústavnosti části ustanovení § 4a odst. 1 zákona o střetu zájmů vztahující se na společníky a členy ovládající právnické osoby. To proto, že tyto dvě kategorie veřejných funkcionářů a současně společníků nebo členů ovládající právnické osoby mohou představovat z hlediska jejich vlivu různé skupiny osob, kdy může jít o vliv nepatrný až po vliv rozhodující. Tomuto závěru nasvědčuje i to, že v zákoně o obchodních korporacích (§ 276 a násl.) oproti dříve platnému obchodnímu zákoníku došlo pro posuzovanou věc k významné změně v pojetí akcií, když je nyní rozlišováno mezi kmenovými akciemi a akciemi se zvláštními hlasovacími právy (akcionář v postavení společníka podle § 256 odst. 1 zákona o obchodních korporacích, byť není zcela zřejmé, zda to tak bylo zamýšleno v případě formulace § 4a odst. 1 zákona o střetu zájmů). Obdobně lze poukázat na rozlišování podílů ve společnosti s ručením omezeným (§ 135 zákona o obchodních korporacích), nehledě na to, že může mít pouze jednoho společníka. Proto není bez významu, že § 23 odst. 1 písm. b) zákona o střetu zájmů potřebu regulace různých konkrétních vlivových situací z hlediska přiměřenosti respektuje. Jednak vychází z již zdůrazněné vlastnosti trvalosti činnosti provozovatelské či vydavatelské, čemuž odpovídá z hlediska zákona o odpovědnosti za přestupky definice

trvajícího přestupku v § 8 zákona o odpovědnosti za přestupky. Dále počítá s tím, že vlivové postavení přestupce v právnické osobě podle jeho § 4a odst. 1 zákona o střetu zájmů může být různé, čemuž pak odpovídá sazba pokuty v rozmezí od 5 000 do 250 000 Kč, která toto různé postavení a jeho praktický vliv umožňuje proporcionálněji posoudit v konkrétním případě. Shrnuto právě uvedené znamená, že k závěru o neústavnosti napadeného ustanovení nelze spolehlivě dojít. To však nevylučuje jiný závěr v případě hodnocení okolností konkrétního případu, které bude možné vzít v úvahu při použití ustanovení zákona o obchodních korporacích, popř. i dalších relevantních předpisů jako mohou být např. zákon č. 253/2008 Sb., o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a financování terorismu, ve znění pozdějších předpisů, nebo zákon č. 164/2013 Sb., o mezinárodní spolupráci při správě daní a o změně dalších souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů.

182. V této souvislosti Ústavní soud dodává, že v rámci abstraktní kontroly ústavnosti § 4a zákona o střetu zájmů nemůže podávat výklad obyčejného zákona, byl-li jím shledán v napadené části ústavně konformním. Teprve řešení konkrétních případů (budou-li jaké) může přinést nutnost podat výklad i v jiných aspektech této úpravy, v současnosti ale takový návrh ani námitky předestřeny nejsou. Nelze přitom pouštět ze zřetele, že argumentace navrhovatele a vedlejší účastnice se zaměřuje pouze na členy vlády, tedy v současnosti 14 osob. Pomíjí zásadní skutečnost, že stejné povinnosti dopadají na všechny veřejné funkcionáře v § 2 odst. 1 zákona o střetu zájmů, což je více než 30 tisíc osob. Naopak v případě § 4b a 4c zákona o střetu zájmů zákonodárce pomíjí, že stejný problém z hlediska střetu zájmů může nastat nejen u této úzké kategorie veřejných funkcionářů podle § 2 odst. 1 písm. c) zákona o střetu zájmů, tj. v současnosti u 30 osob. Z hlediska tohoto dopadu však námitky vedlejší účastnice (s. 19 vyjádření) sice mají relevanci, avšak samy o sobě ke zrušení § 4b a 4c vést nemohou. Bude třeba důsledně zvážit rozdíly ve třídách subjektů, na které tato ustanovení dopadají, a pro všechny modalit (zákaz, příkaz, povolení) od nich vyžadovaného chování, neboť zatímco svoboda či právo podnikání veřejných funkcionářů jsou stejné jako u ostatních nositelů základních práv a svobod (stejně jako soukromí, informační sebeurčení, obsah a ochrana vlastnického práva), tak jak to plyne z čl. 1 Listiny, možnost zásahu do nich se odlišuje právě z hlediska právního statusu veřejného funkcionáře, obsahu jeho funkce, popř. dalších okolností (osoby blízké, podnikání, pouhá správa vlastního majetku, kapitálová investice, její doba). Stejně tak se mohou výkladové problémy projevit v případě odlišení požadavků na vlastníka a provozovatele z hlediska střetu zájmů, protože se tyto pozice nemusejí krýt zejména v případě akciových společností. Navíc vlastníka na rozdíl od provozovatele nelze vždy jednoznačně identifikovat (oproti požadavkům § 17 zákona č. 231/2001 Sb.), jak ukazuje materiál Transparency International pod názvem *Vlastníky českých médií nelze vždy dohledat* přílohou *Rozkryté vlastnické struktury a skuteční majitelé hlavních provozovatelů médií v ČR* (dostupné na <https://www.mediaguru.cz/clanky/2017/06/ti-vlastniky-ceskych-mediu-nelze-vzdy-dohledat>).

183. Co se týče návrhu navrhovatele na zrušení části třetí zákona č. 14/2017 Sb., tedy jeho čl. IV, lze se na tomto místě již jen omezit na konstatování, že jde o návrh zjevně neopodstatněný, když již bylo vyloženo (sub 61), z jakých důvodů bylo nutno takto rozhodnout.

IX. c)

K návrhu na zrušení § 4b a 4c zákona o střetu zájmů

1. Shrnutí argumentace navrhovatele a vedlejší účastnice

184. Navrhovatel tvrdí, že podle § 4 zákona o střetu zájmů člen vlády nesmí podnikat nebo provozovat samostatnou výdělečnou činnost, nesmí být členem statutárního orgánu, řídicího nebo kontrolního orgánu, přičemž tato omezení se nevztahují na správu vlastního majetku (pozn. – nejde-li o podnikání v těchto oborech – viz § 4 odst. 2 zákona o střetu zájmů). Naproti tomu § 4b a 4c podle navrhovatele v podstatě zamezují tomu, aby člen vlády vlastnil majetkový podíl v obchodní společnosti dosahující alespoň 25 %, a obdobně to platí pro § 4a zákona o střetu zájmů, z něhož i pro člena vlády vyplývá zákaz vlastnit jakýkoliv majetkový podíl v předmětné právnické osobě nebo být jejím členem (pozn. – ani jí ovládající osobou). Podle názoru navrhovatele překračují § 4a až 4c zákona o střetu zájmů, a to na rozdíl od § 4 zákona o střetu zájmů, ve vztahu k členovi vlády rámec čl. 70 Ústavy, podle něhož člen vlády nesmí vykonávat činnosti, jejichž povaha odporuje výkonu jeho funkce.

185. Navrhovatel dále uvádí, že s ohledem na stávající právní úpravu, resp. rozhodovací procedury a kontrolní mechanismy, nemůže veřejný funkcionář bez velkého rizika v rozporu se zákonem ovlivnit zadávání veřejných zakázek nebo rozhodování o žádostech o investiční pobídky či o dotacích, a proto napadená ustanovení neobstojí ani z hlediska principu vhodnosti, ani potřebnosti. Neobstojí též z hlediska principu přiměřenosti, neboť bezdůvodně vylučují některé společnosti, což navrhovatel považuje za diskriminaci a za porušení čl. 1 bodu 1 Protokolu č. 12 k Úmluvě (sc. – nebyl dosud ratifikován). Pochybnosti vyvolává kritérium 25% majetkové účasti, neboť není krácen na svých právech jen veřejný činitel, ale i ostatní společníci, i když mají majoritu.

186. Vedlejší účastnice navíc poukazuje ve své obsáhlé argumentaci na zásadní význam veřejných zakázek a dotací z hlediska podnikatelské činnosti s tím, že napadená ustanovení zakládají diskriminaci dotčených společností a mají dopad i na zaměstnávání některých osob, které je odvislé od poskytování příspěvků, jež mají povahu dotací. Zcela vybočují z limitů možné regulace střetu zájmů stanovených v čl. 70 Ústavy, protože postihují osoby odlišné od osoby veřejného funkcionáře, aniž by tyto mohly tomu čelit, konkrétně společnosti, v nichž má minoritní podíl přesahující 25 % nebo podíl držený nepřímo. Zákazy v nich obsažené odhlížejí od toho, zda střet zájmů může vůbec vzniknout, což má být třeba v případě, kdy zadavatelem je soukromý subjekt. Nejde o úpravu co nejšetrnější, navíc předpisy EU, z nichž vychází i ustanovení § 44 a § 48 odst. 5 písm. b) zákona o zadávání veřejných zakázek, upravující střet zájmů, neumožňují rozšiřovat důvody pro vyloučení uchazečů ze zadávacích řízení nad jejich rámec, což plyne také z judikatury Soudního dvora EU.

187. Současně je nutno podle vedlejší účastnice vzít v úvahu, že dané opatření nepostihuje jen veřejného funkcionáře, ale eventuálně i další osoby, zejména společnosti, na níž se veřejný funkcionář (přímo či nepřímo) podílí minimálně 25 %, případně její společníky (akcionáře). V případě, že je veřejný funkcionář minoritním společníkem a rozhodne se veřejnou funkci vykonávat, nemá taková společnost prakticky možnost tomu zabránit, v případě, že veřejný funkcionář takovou společnost ovládá, pak zase tomu nemají jak čelit minoritní akcionáři. Jde o nezanedbatelný zásah do práva na podnikání, neboť dotčené subjekty v případě veřejných zakázek jsou vylučovány z části trhu, na němž mohou být existenčně závislí, anebo jsou v případě dotací či investičních

pobídek znevýhodňovány oproti konkurenci, což může mít závažné až likvidační účinky. V důsledku toho mohou být majetkově poškozeni podílníci takové společnosti.

2. Ústavnost stanovení hranice 25% účasti veřejného funkcionáře nebo jím ovládané obchodní společnosti a východiska regulace střetu zájmů v § 3 zákona o střetu zájmů

188. Argumentace obou účastníků řízení vyžaduje odpovědět na řadu otázek ústavního charakteru, které napadená úprava v § 4b a 4c zákona o střetu zájmů, přijatá bez řádné přípravy a promyšlení všech důsledků, přináší. Navrhovateli je třeba přisvědčit v jeho argumentaci o rozdílech v povaze a účelu § 4 (ale i § 4a) zákona o střetu zájmů oproti § 4b a 4c zákona o střetu zájmů, což bylo konečně v rámci ústavně konformního výkladu § 4a zákona o střetu zájmů právě rozvedeno sub IX. b). Zatímco v případě § 4a zákona o střetu zájmů jde o preventivní řešení problematiky ovlivňování médií veřejným funkcionářem, u § 4b a 4c zákona o střetu zájmů jde o možnost ovlivňování jednání státu, resp. jeho orgánů veřejnými funkcionáři ve prospěch jeho vlastních (osobních či soukromých) zájmů. V tomto případě je podstatná právě povaha majetkové účasti (aspekt získání prospěchu) na obchodní společnosti vstupující do obchodních vztahů s veřejným sektorem. Obě napadená ustanovení stanoví 25% hranici účasti na obchodní společnosti a dále operují s pojmem „ovládající osoba“, což třeba chápat tak, že vztah mezi veřejným funkcionářem a příslušnou obchodní společností je natolik intenzivní, že není žádných pochyb o tom, že v takovýchto případech střet zájmů nastává bez dalšího dokazování. Zatímco § 3 odst. 1 zákona o střetu zájmů vychází ze střetu provázaných zájmů (nejen veřejný funkcionář, ale i jeho blízké osoby), napadená úprava se zaměřuje pouze na osobu veřejného funkcionáře, čímž ovšem hlavní účel zákona, do kterého byla tato napadená ustanovení svým způsobem „vlepena“ [existenci přílepku však nikdo z účastníků přes rozsáhlost námitek proti transparentnosti zákonodárského procesu nenamítl – viz sub. IV. a), ale ani o něj nejde], vůbec nerespektuje, neměla-li být ovšem za ovládanou osobu považována osoba blízká jen proto, že je ovládaná, což ale nedává smysl. Tato nesystematičnost však nevede k neústavnosti napadených ustanovení.

189. Ústavní a na ně navazující zákonné podmínky volitelnosti a jmenovatelnosti a podmínky pro výkon veřejné funkce [vypořádání obecných námitek viz sub IX. a) 5.] sledují zájem celku, nikoli soukromý či osobní zájem jejího nositele. Z těchto ústavních východisek plynou konkrétní požadavky § 3 zákona o střetu zájmů, tedy povinnost zdržet se každého jednání, při kterém mohou osobní zájmy veřejného funkcionáře ovlivnit výkon jeho veřejné funkce (sc. ve veřejném či obecném zájmu); není-li pak takové zdržení se jednání možné, musí dát přednost veřejnému zájmu, jehož ochrana či prosazování jsou mu svěřeny. Tyto podmínky platí obecně a vždy. Ustanovení § 4 až 4c zákona o střetu zájmů sice pro určité kategorie veřejných funkcionářů v určitých – pro střet zájmů – zvláště citlivých situacích (dotace a veřejné zakázky) volí řešení jinou formou, tedy zákazem určité činnosti pro veřejného funkcionáře, popř. vyloučením s ním spojené obchodní společnosti (viz níže). I v těchto případech stále pro veřejného funkcionáře platí obecné pravidlo, tedy neporušit pravidla střetu zájmů, jak jsou definována v § 3 zákona o střetu zájmů (např. to, že má v obchodní společnosti účast nižší, než stanoví § 4b a 4c zákona o střetu zájmů). Zákazy a příkazy, které ustanovení § 4 až 4c zákona o střetu zájmů stanovují, slouží k tomu, aby pokud možno ke střetu zájmů vůbec nedošlo. Toho se má dosáhnout tím, že veřejným funkcionářům nebo tomu, jehož prostřednictvím se do střetu zájmů mohou dostat, tedy zadavateli veřejné zakázky (§ 4b zákona o střetu zájmů), popř. poskytovateli dotace

(§ 4c zákona o střetu zájmů), se zamezuje vytvářet situace střetu zájmů závažnějšího dosahu, který je vyjádřen jednak velikostí podílu v obchodní společnosti, jednak významem a postavením veřejných funkcionářů, na které tato ustanovení dopadají.

190. Vznik střetu zájmů ve smyslu § 3 odst. 1 zákona o střetu zájmů není vyloučen ani v těch případech, kdy podmínka 25% hranice není naplněna, pouze s tímto stavem spojuje zákon jiné právní důsledky. Zásadní otázkou je, zda pro porušení pravidel střetu zájmů zde musí být jakékoli jednání v rozporu s povinností se jej zdržet, jak to předpokládá § 3 odst. 1 zákona o střetu zájmů, nebo stačí i pouhá výlučně kapitálová účast (investice) v obchodní společnosti ve spojení s tím, že veřejný funkcionář ji má alespoň v 25% výši i v obchodní společnosti, aniž by byl jinak, a to nejen ve veřejné funkci, aktivní. Vedlejší účastnice současně namítá, že zadávací řízení obsahuje takové prostředky, které jakékoli ovlivňování vylučují i při vyšší než 25% účasti. Zde tak odpadá hodnocení, zda veřejný funkcionář mohl (zásada potenciality) vůbec jednat ve svůj prospěch a zda byl porušen veřejný zájem. Co zůstává, je otázka výše oné hranice, omezení zásahu do základních práv a svobod pouze na osobu samotného veřejného funkcionáře (nikoli ve spojení s osobami blízkými) a naopak rozšíření zásahu do práva na podnikání jiných jeho společníků, a konečně to, že se zákonodárce omezil pouze na veřejné funkcionáře uvedené v § 2 odst. 1 písm. c) zákona o střetu zájmů, ačkoli taková situace je myslitelná i u ostatních veřejných funkcionářů z § 2 odst. 1 zákona o střetu zájmů, kde se ale uplatní obecná úprava v § 3 zákona o střetu zájmů.

191. Ústavní soud poukazuje na již vyložená obecná východiska sub IX. a), podle kterých je rozdíl mezi členy volených kolegiálních orgánů, kteří nerozhodují samostatně, a veřejnými funkcionáři v oblasti výkoné moci, kteří monokraticky rozhodují nebo ovládají přípravu rozhodnutí (věcných, koncepčních, personálních atd.) dále schvalovaných. Zvláštní místo mezi nimi zaujímají členové vlády a vedoucí ústředních správních úřadů, tedy osoby stojící na vrcholu výkoné moci a nesoucí odpovědnost za přípravu základních rozhodnutí státu, jak to obecně předpokládají ustanovení § 20 až 28a kompetenčního zákona. Srovnáme-li obecně známé zdroje problému střetu zájmů, pak stačí srovnat postavení těchto funkcionářů v kompetenčních předpisech s takovými poznatky, podle kterých je největší riziko tam, kde veřejný funkcionář má rozhodovat na základě správního uvážení o personálních otázkách, provádět kontrolu a dozor, rozhodovat o rozpočtových prostředcích, dotacích, subvencích atd., o zdrojích, zejména těch, které jsou nedostatkové apod. V kolegiálním rozhodování na základě diskuse a vyjadřování názorů menšiny či opozice, navíc sledovaném médií a veřejností, je situace poněkud jiná. Není pochyb, že zmíněné rizikové faktory se vyskytují právě u veřejných funkcionářů na klíčových exekutivních pozicích a jejich blízkém okolí. Na ty pak výlučně (ve třídě osob – veřejných funkcionářů) dopadají ustanovení § 4b a 4c zákona o střetu zájmů. Toto omezení je tedy racionálně zdůvodnitelné (odlišující znaky této skupiny), a nepředstavuje tudíž diskriminační opatření [viz obdobně IX. b) 5.]. Ústavní soud zde proto ponechává stranou otázku, zda stejná omezení nebylo třeba vztáhnout i na jiné veřejné funkcionáře, jak namítá vedlejší účastnice, neboť toto jejich „zvýhodnění“ nemá dopad na případnou neústavnost ustanovení dopadajících *de lege lata* na veřejné funkcionáře podle § 2 odst. 1 písm. c) zákona o střetu zájmů. Bude pak věcí zákonodárce, zda takovou úpravu rozšíří i na další osoby, bude-li to z hlediska ochrany veřejného zájmu potřebné. Podstatné je, že zákonodárce může na nositele veřejných funkcí klást požadavky v podobě omezení jejich základních práv a svobod, je-li to odůvodněno potřebou ochrany veřejného zájmu. Nelze proto výkon veřejné funkce srovnávat s výkonem vlastnických oprávnění a podnikáním [k obdobným námitkám zásahu

do práva podnikat viz body 24, 52 a násl. rozhodnutí Ústavní rady Francie (*Décision n° 2013-676 DC du 9 octobre 2013*)]. Proto výkon či zastávání veřejné funkce ve svém důsledku může – lze-li to racionálně odůvodnit veřejným zájmem – omezovat vlastnická práva a podnikání, naopak ale výkon těchto práv nemůže omezovat ústavní zásady výkonu veřejné moci. To by byl návrat k patrimoniálnímu státu středověku. Je na volbě každého, kdo chce takovou veřejnou funkci vykonávat, zda se těmto ústavním zásadám podvolí či nikoli, když náš ústavní pořádek již povinnost vykonávat veřejné funkce (srov. § 31 ústavy z roku 1948 nebo čl. 36 ústavy z roku 1960) nezná.

192. Dále se od sebe odlišují účel § 4a zákona o střetu zájmů, ve kterém je podstatný aspekt ovlivňování, od účelu § 4b a 4c zákona o střetu zájmů, kde je podstatný aspekt získání nějakého prospěchu. Stejně tak nelze přehlédnout při hodnocení ústavnosti zásahu do základních práv a svobod dotčených osob ani rozdílné účely § 4b zákona o střetu zájmů tam, kde do popředí vystupuje v případě veřejných zakázek aspekt hospodářské soutěže, zatímco v § 4c zákona o střetu zájmů je to aspekt realizace dotační politiky státu či jiné veřejnoprávní korporace a EU. Společné východisko argumentace navrhovatele a vedlejší účastnice je však soustředěné pouze na 25% účast veřejného funkcionáře v obchodní společnosti, což nehledě na nejasnosti, které tato hranice možná v praxi přinese (sub 193), plně posuzovanou věc nepostihuje. Ústavní soud navíc připouští, že tím se může aspekt střetu zájmů ztrácet ze zřetele, neboť jeho hodnocení je nahrazeno stanovením pevné hranice 25 %. Nelze též neuznat fakt, že v praxi mohou nastat situace, ve kterých zadání veřejné zakázky nebo poskytnutí dotace mohou být i (např. z důvodu ne hospodárnosti, korupce, zneužití funkce) ke škodě veřejného zájmu, když praxe ukazuje, že ne každá veřejná zakázka či dotace slouží veřejnému zájmu (to již ale není vždy problém střetu zájmů) a že povaha subjektu, který o nich rozhoduje, nemusí být toho vždy zárukou. Přesto je věcí zákonodárce, aby místo hodnocení střetu zájmů vždy pro každou zakázku či dotaci nebo investiční pobídku *ad hoc* zvolil nějakou rozumnou hranici, za kterou už to platí (viz též sub 205).

193. K námitkám navrhovatele a vedlejší účastnice, že v případě dotací a subvencí jde o zásah do práva podnikat, je třeba uvést, že z definice podnikání nelze žádné právo na dotaci dovodit, protože jde o nástroj hospodářské, sociální či kulturní politiky státu, zejména pak jeho politiky v oblasti účelového určení daní a soustředování jejich výnosu na určité úrovni řízení státu podle zákona č. 243/2000 Sb., o účelovém určení výnosů některých daní územním samosprávným celkům a některým státním fondům (zákon o rozpočtovém určení daní), ve znění pozdějších předpisů. Takové podpůrné nástroje ovšem možnost a příležitost ke vzniku střetu zájmů nepochybně jen zvyšují, a jejich regulace v § 4c zákona o střetu zájmů je proto namístě.

194. V obou případech je společným problémem to, zda je ústavně akceptované takové obecné a paušální řešení, které vylučuje posouzení konkrétních okolností případu, neboť není vyloučeno, že prospěch jedince současně vyhovuje veřejnému zájmu, a to bez ohledu na to, jak velký je podíl veřejného funkcionáře nebo jeho účast na majetku uchazeče o veřejnou zakázku nebo dotaci. Samozřejmě hodnocení, zda jde o střet zájmů v jiných případech, než je dáno hranicí 25 %, musí být provedeno v rámci konkrétního řízení, nikoli již jako výjimka ze zákona, neboť by to bylo v rozporu s tím, co v minulosti Ústavní soud odmítl akceptovat jako porušení požadavku obecnosti zákona. Především v tomto ohledu lze odkázat na to, co bylo uvedeno výše k obecnosti ustanovení zákona o střetu zájmů sub IX. a) 3. V případě hranice 25 % rovněž nejde o definici veřejného zájmu tak, jak to bylo odmítnuto jako nepřípustné v nálezu ze dne 28. 6. 2005

sp. zn. Pl. ÚS 24/04 (N 130/37 SbNU 641; 327/2005 Sb.), tedy že by zákon v rozporu s principy dělby moci na úkor výkonné moci stanovil výjimku pro případy konkrétních veřejných zakázek či poskytovaných dotací bez ohledu na 25% a vyšší podíl či účast veřejného funkcionáře uvedeného v § 2 odst. 1 písm. c) zákona o střetu zájmů. O takový případ nejde a Ústavní soud tuto hranici samu o sobě nejen neshledává v extrémním rozporu s racionalitou zásahu, ale rovněž ani nepovažuje za vhodné zasahovat zde do možného uvážení zákonodárce tak jako v mnoha dalších případech stanovení nějaké hranice číselným či procentuálním údajem, neplyne-li to přímo z ústavního pořádku.

195. V této souvislosti (obecnost zákona a zákon jako náhrada za správní rozhodnutí) je třeba z hlediska hodnocení ústavnosti intenzity zásahu uvést, že zákon o střetu zájmů, ač je z hlediska výše podílu (25 % a více) zjevně inspirován rakouskou úpravou, jak to uznává i vedlejší účastnice ve svém vyjádření ze dne 23. 1. 2020, nestanovil možnost rozhodovat o výjimkách z této hranice. Na rozdíl od čl. 3 odst. 1 příslušného zákona Rakouské republiky je v § 4b a 4c zákona o střetu zájmů vyloučeno, aby v odůvodněných případech mohla být učiněna výjimka a účast na veřejné zakázce nebo investiční pobídce připuštěna k tomu pověřeným orgánem. Ústavní soud si je však vědom (mimo problémů překladu, jak na ně upozorňuje vedlejší účastnice – viz sub 51) dvou zásadních rozdílů ve srovnání s touto úpravou. Již bylo upozorněno (sub 91) na to, že v Rakousku jde o tzv. ústavní ustanovení (*Verfassungsbestimmung*), které bylo přijato na základě politické dohody všech parlamentních stran (viz vystoupení jejich zástupců v rozpravě na 50. *Sitzung des Nationalrates der Republik Österreich*. XV. Gesetzgebungsperiode. Mittwoch, 5. November 1980), což v zásadě vylučuje možnost ústavního přezkumu a současně to umožňuje rovněž stanovit sankci ztráty funkce na základě rozhodnutí ústavního soudu. Navíc v Rakousku taková výjimka pro členy vlády a státní tajemníky neplyne přímo ze zákona, nýbrž až z rozhodnutí příslušného orgánu, kterým je Inkompatibilní výbor Národní rady (*Unvereinbarkeitsausschuß des Nationalrates*), který může udělit výjimku, je-li vhodnými opatřeními zajištěn nezpochybnitelný výkon veřejné funkce (*die unbedenkliche Amtsführung*).

196. Konečně oproti svému vzoru (ještě přísnější je např. Chorvatsko) je naše úprava nedůsledná, protože nevylučuje převedení nadlimitní účasti nebo podílu na osobu blízkou v rozporu s § 3 odst. 1 zákona o střetu zájmů, stejně jako nebere ohled na akcie se zvláštními právy nebo prioritní akcie podle § 276 až 280 zákona o obchodních korporacích. Ani to však nelze hodnotit samo o sobě jako neústavní, i když to nese v sobě znaky onoho symbolického zákonodárství, jak bylo výše popsáno (sub 156), neboť v takovém případě nastupují měřítko právě § 3 odst. 1 zákona o střetu zájmů, zatímco v případě účasti či podílu ve výši 25 % a více nastupuje předpoklad střetu zájmů automaticky bez dalšího. Nelze proto přisvědčit námítce navrhovatele, že by se obchodní společnost mohla ucházet o veřejnou zakázku, dotaci nebo investiční pobídku v případě podílu či účasti nižší než 25 %, neboť již o střet zájmů veřejného funkcionáře nepůjde. Generální klauzule § 3 odst. 1 zákona o střetu zájmů ve vztahu k § 4b a 4c zákona o střetu zájmů se v tomto případě neuplatní, protože pro ni není místo – střet zájmu je řešen již automatickým vyloučením takové obchodní společnosti. Jinak je ale střet zájmů regulován nadále a ustanoveními § 4b a 4c zákona o střetu zájmů mu proto vůbec není derogováno. Stanovení 25% hranice podílu účasti na obchodní společnosti značí jen to, že odpadá problém zvažování existence střetu zájmů, je dán *ex lege*, kdežto ve zbývajících (nezákazových) situacích přetrvává. Konečně již bylo uvedeno, že ani § 3 zákona o střetu zájmů automaticky nesvědčí, ale je třeba jej prokázat (viz též sub 189). Současně je tato pevná hranice prostředkem, jak alespoň zabránit zbytečným sporům, zda

taková situace nastala, neboť jinak by to bylo třeba řešit formou hodnotících soudů (kdo ano, kdy ano, co ano, a co již ne atd.). Není pochyb o tom, že by to mohlo být chápáno za součást práva na řádný proces, ale za cenu velkých procesních nákladů ve srovnání s počtem osob, na které by taková úprava dopadla. Proto je třeba ponechat tuto otázku na uvážení zákonodárce, tak jako jiné limitní ukazatele. Konečně by tak bylo možno zpochybňovat např. i omezení rychlosti na pozemních komunikacích s tvrzením, že někdo i při vyšší rychlosti pojedě bezpečně a nebude nikoho omezovat či dokonce ohrožovat, kdežto jiný bude nebezpečný provozu i při jízdě krokem. Jde tak o otázku zvoleného přístupu, který je podle názoru Ústavního soudu akceptovatelný. Hodnotící soudy se pak mohou uplatnit v rámci jiných limitů zejména v konkrétních řízeních vedených pro tvrzené porušení pravidel zákona o střetu zájmů. Ústavní soud, ačkoli jeho úkolem není vystupovat jako svého druhu *amicus legislatoris*, pouze znovu v rámci *obiter dictum* upozorňuje, že cesta stanovení určité hranice účasti, jako je tomu v případě 25 %, ještě zdaleka všechny problémy neřeší. O tom svědčí např. zkušenosti se stanovenou hranicí 10 % v předmětném zákoně v Polské republice (*Ustawa o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne*. Dz.U. 1997 Nr 106 poz. 679, aktuální stav prosinec 2019). Tato hranice se totiž dotýká podstatně většího počtu veřejných funkcionářů (např. v rámci územních samosprávných celků), takže sporných případů se vyskytlo daleko větší množství, než lze očekávat v České republice. Zdánlivě jasná 10% hranice vyvolala řadu výkladových problémů, které se s ohledem na blízkost úpravy v polském zákoně (*Kodeks spółek handlowych* Dz.U. 2000, Nr. 94, poz. 1037, aktuální stav 1. 1. 2020) mohou vyskytnout rovněž v nějaké podobě i v našich podmínkách (blíže viz např. Mączyński, M. *Prawa i obowiązki osób pełniących funkcje publiczne*. In: *Korupcja i antykorupcja. Wybrane zagadnienia*. II. díl, vyd. Centralne Biuro Antykorupcyjne. Warszawa 2012, s. 11 n., zejména pak s. 73 a násl.).

197. Nelze přisvědčit argumentaci navrhovatele a vedlejší účastnice, podle které čl. 70 Ústavy takový zásah neumožňuje. *Sedes materiae* pro zásah do základních práv a svobod člena vlády se nenachází v čl. 70 Ústavy, jak se domnívají navrhovatel a vedlejší účastnice, nýbrž v čl. 2 odst. 3 a čl. 4 Listiny. Toto ustanovení blíže charakterizuje právní status člena vlády s ohledem na zvláštnosti postavení vlády a jejích členů, na rozdíl od jiných nositelů veřejných funkcí v oblasti moci výkonné. Naproti tomu základní práva a svobody jsou upraveny v Listině. S ohledem na to lze konstatovat, že dané opatření sleduje legitimní cíl. Zákonodárce je podle čl. 70 Ústavy (viz též sub 134 n.) povolán stanovit v zákonech podrobnosti pro regulaci a řešení střetů činností, které by byly v rozporu s tím, co je od člena vlády vyžadováno v čl. 69 odst. 2 a čl. 70 Ústavy ve spojení s čl. 26 odst. 2 Listiny (obecná možnost stanovit podmínky a omezení pro výkon určitých činností). Mezi tyto podrobnosti lze zařadit i stanovení procesních postupů, které povedou k naplnění těchto dvou ústavních východisek. Někdy ani podrobnější procesní úpravy potřeba nebude. Nakonec již důvodová zpráva k zákonu č. 144/1924 Sb., o inkompatibilitě (neslučitelnosti), konstatovala, že nad nejvyššími či vrcholnými orgány v parlamentní demokracii již nikdo nestojí, a proto je třeba hledat způsoby, jak ochranu veřejného zájmu zajistit. Kromě celé řady na to navazujících zákonů je i povinností prezidenta republiky přihlížet při zvažování, koho jmenovat předsedou vlády (a poté jejích členů), k tomu, zda jmenováním může takový (zejména neřešitelný) střet vzniknout a zda bude moci být řešen postupem, který Ústava, popř. zákon (zejména zákon o střetu zájmů), předvidá. V případě členů vlády je především úkolem jejího předsedy, aby s ohledem na svůj slib podle čl. 69 odst. 2 Ústavy a svá oprávnění podle čl. 74 Ústavy dohlížel rovněž na respektování povinností, které jsou s funkcí člena vlády spojeny. To platí i pro pravidla pro řešení střetu činností svou povahou odporujících výkonu funkce

člena vlády, jak to bez stanovení výjimek vyžaduje čl. 70 Ústavy. Tím spíše se to pak vyžaduje přímo od něj, stejně jako zase od vlády a jejích členů při jmenování dalších veřejných funkcionářů. Na prvním místě to musejí být právě nositelé těchto úřadů, tedy ti, kteří je v terminologii Ústavy mají „zastávat“, nikoli zneužívat. Jde ovšem o prostředek *ultimae rationis*, byť to nelze v případě závažného porušování vyloučit. To je současně rozdíl oproti taxativnímu výčtu způsobů zániku mandátu poslance nebo senátora, kde to jako důvod ztráty mandátu čl. 25 Ústavy nepředvídá (např. oproti již vícekrát zmíněné rakouské nebo slovenské úpravě), a zákon o střetu zájmů, stejně jako každý jiný obyčejný zákon na tom nic změnit nemůže.

198. Bylo též vyloženo, že východiskem pro ústavní přezkum napadených ustanovení není čl. 11 odst. 1 a čl. 26 odst. 1 Listiny (veřejný funkcionář není podnikatel), nýbrž čl. 21 odst. 4 Listiny. Z toho též plyne, že to není právo EU, které by mělo předepisovat, kdo v členském státě může být veřejným funkcionářem, zejména pak členem vlády, jak se někdy namítá. Z téhož důvodu nutno odmítnout argument, že podle čl. 70 Ústavy lze členovi vlády, tj. veřejnému funkcionáři podle § 2 odst. 1 písm. c) zákona o střetu zájmů, zakázat jen některé činnosti, nikoliv omezit jeho vlastnické právo. Ustanovení čl. 70 Ústavy nelze použít jako prostředek ke zmírnění možností zásahu do právní pozice člena vlády, nýbrž jeho účelem je přesný opak. Nejde tak o zakotvení nějaké výjimky ve vztahu k čl. 2 odst. 3 a zejména čl. 4 ve spojení s čl. 11 odst. 1 a čl. 26 odst. 1 a 2 Listiny (člen vlády jako vlastník a podnikatel), nýbrž jde o vymezení právního statusu člena vlády jako vrcholného orgánu výkonné moci.

199. To má z hlediska účelu regulace střetu zájmů zásadní význam jak pro oblast rozhodování o veřejných zakázkách a tím pro respektování pravidel konkurence, hospodárnosti a hospodářské soutěže, stejně jako pro tak výsostnou problematiku hospodářské politiky státu (za kterou odpovídá právě vláda a jednotlivé resorty), jako je dotační politika státu, kde je vliv některých resortů zcela nesporný a vymezený přímo zákonem. K tomu třeba dodat, že § 3 odst. 1 zákona o střetu zájmů se v této souvislosti nedá označovat jako pouhá proklamace, a to nejen proto, že by takový nepodložený názor vylučoval případný přezkum ústavnosti tohoto ustanovení Ústavním soudem. Je to stanovení obecné povinnosti chování veřejného funkcionáře v podobě generální klauzule. Jestliže tedy bude použito (nikoli jako skutková podstata správního přestupku) jako součást uplatnění jiné sankce, nebude se moci člen vlády nebo jiný veřejný funkcionář bránit tím, že je na něm protiprávně vynucováno něco, co mu zákon neukládá (čl. 2 odst. 3 Listiny *in fine*).

3. Omezení veřejných funkcionářů podle § 4b a 4c zákona o střetu zájmů a možný zásah do práv jejich společníků

200. Shora sub IX. a) bylo vyloženo, proč je obecně možné omezit některá základní práva a svobody veřejného funkcionáře. V případě § 4b a 4c zákona o střetu zájmů k tomu přistupuje další významná okolnost. Tou je samotný objem prostředků z oblasti veřejných zakázek a dotací či pobídek, zejména skutečnost, že investiční a dotační politika státu je spojena rovněž s podporou podnikání. To jsou skutečnosti, které státu a zákonodárci umožňují stanovit pravidla, za kterých bude možné se o ně ucházet, neboť žádné základní právo na dotaci nebo veřejnou zakázku z Listiny nelze dovodit, proto je nelze ani na státu (jiné veřejnoprávní korporaci) vymáhat na základě tvrzení o neústavnosti takového zákona.

201. Je věcí státu a jeho politiky, jak taková pravidla nastaví, což však vede k nutnosti zajistit, aby takové nastavení probíhalo tak, že bude sledován veřejný, nikoli soukromý zájem, což z povahy věci samé vede k nutnosti regulace postavení veřejných funkcionářů, kteří o takových pravidlech rozhodují tím, že je stanovují nebo provádějí. Tuto skutečnost navrhovatel a vedlejší účastnice ve své argumentaci zcela pomíjejí. Konečně při výkladu čl. 1, čl. 2 odst. 2 a čl. 26 odst. 1 a 2 Listiny již Ústavní soud vyložil, proč je možné rozlišovat mezi podnikateli též s ohledem na ochranu ústavně chráněných hodnot [např. náleze ze dne 30. 1. 2018 sp. zn. Pl. ÚS 15/15 (N 12/88 SbNU 171; 62/2018 Sb.), již citovaný náleze Pl. ÚS 26/16 a řada dalších]. Stejně tak lze tvrdit, že poskytuje-li stát nějaké dobrodiní, které pak nelze logicky považovat za přirozené právo (to lze jen zaručovat a chránit), může stanovit podmínky, za kterých se tak při respektování pravidel výkonu veřejné moci (vázanost zákonem, nediskriminace) bude dít (lze odkázat i na § 14 odst. 1 zákona č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech). Konečně čl. 26 odst. 2 Listiny výslovně stanoví možnost zákonodárce stanovit podmínky – tedy kdo, kdy, jak, jakou právní formou a s kým může podnikat, ale i omezení, tedy zda vůbec může podnikat, což také činí (srov. živnostenský zákon, insolvenční zákon, zemědělský zákon a řada dalších).

202. Zasahuje-li proto zákonodárce ústavně konformním způsobem do základních práv a svobod veřejného funkcionáře, jde současně o plnění ochranné, regulační a kontrolní funkce státu plynoucí pro oblast hospodářství a podnikání z čl. 1 odst. 1 a čl. 2 odst. 1 a 3 Ústavy a z čl. 1 odst. 1 a 2, čl. 2 odst. 3 a 4 ve spojení s čl. 2 odst. 3, čl. 11 odst. 1 a čl. 26 odst. 1 a 2 Listiny v podmínkách tržního hospodářství s konkurenčním prostředím založeným na stejném obsahu a ochraně vlastnického práva, svobodě podnikání a právu podnikat ve spojení se smluvní svobodou, jejíž součástí je rovněž pro stát nebo jinou veřejnoprávní korporaci zákonem limitovaná svoboda výběru smluvního partnera, předmětu, času, formy a způsobu nabídky prací, služeb nebo zboží atd. Z uvedených funkcí státu plyne nejen možnost, nýbrž povinnost zajistit pravidla podnikání v takové podobě, aby byla chráněna jak svobodná konkurence, tak i práva jejích účastníků navzájem, a další ústavním pořádkem chráněné zájmy a hodnoty, jakými jsou práva a svobody jiných, život, zdraví, rodina apod. Současně platí, že jde nejen o naplňování právní úpravy úkolů, kompetencí a postupů státních orgánů a institucionálních záruk podnikání, nýbrž zároveň o oblasti, ve kterých se uplatňují obsahově a časově různé politiky státu a jiných veřejnoprávních korporací, které jsou v demokratickém právním státě svým obsahem určované i vůlí vyjádřenou voliči ve svobodných a demokratických volbách.

203. Z hlediska ústavnosti je klíčovou otázkou, zda napadená ustanovení zakládají zásah do samotné podstaty (minimálního standardu) práva na podnikání obchodní společnosti s veřejným funkcionářem jako společníkem. Zde je třeba vzít v úvahu, že napadená opatření § 4b a 4c zákona o střetu zájmů se sice dotýkají v případě veřejných zakázek přímo i svobody podnikání, nejde však *stricto sensu* o podmínku či omezení ve vztahu k samotnému právu na podnikání. Jejich adresátem je (primárně) veřejný zadavatel a předmětem regulace jsou okolnosti, za nichž může vstoupit do soukromoprávního obchodního vztahu. V případě dotací či investičních pobídek jde o to, komu veřejná moc v rámci provádění svých politik poskytne určité „dobrodiní“ v pozitivní či negativní formě (přidá, ač nemusí, nebo neubere, ač může), aby přitom zajistila uskutečňování cílů těchto politik. Postavení státu je sice odlišné od postavení osob soukromého práva, neboť na rozdíl od nich nemůže postupovat libovolně (čl. 2 odst. 3 Ústavy, čl. 2 odst. 2 Listiny), nicméně ani jemu v principu nelze upřít právo určitého výběru. Jiná situace je sice

v případě veřejných zadavatelů tzv. sektorových zakázek, nicméně jde o specifickou oblast podnikání, pro niž je typická zvýšená míra státní regulace, neboť jde současně o výkon zadávané činnosti ve veřejném zájmu podle zvláštních pravidel zákona o veřejných zakázkách (§ 151 a násl.).

204. V této souvislosti je třeba vypořádat se s obsáhlou a důkladnou argumentací vedlejší účastnice směřující proti zásahu do práva podnikat nejen veřejného funkcionáře, nýbrž i jeho společníků. V případě veřejného funkcionáře jako podílníka nebo společníka plyne zásah do jeho základních práv a svobod z povahy věci samé, jak bylo již vyloženo. Co se týče jeho společníků, naše úprava střetu zájmů tuto otázku výslovně neřeší, zatímco samostatné podnikání podle § 420 občanského zákoníku řeší již § 4 zákona o střetu zájmů (toto ustanovení však není napadeno). To by sice bylo možno chápat tak, že zákonodárce předpokládá, že v situaci podle § 4b nebo § 4c zákona o střetu zájmů bude u obchodní společnosti, která se bude chtít podílet na veřejných zakázkách nebo získávat dotace, subvence, podpory atd., provedena taková úprava společenské smlouvy, která to vyřeší. S ohledem na účel účasti v obchodní společnosti lze obtížně předpokládat, že by se takový společník rozhodl svým postupem ostatní připravit o možnost získat veřejnou zakázku nebo dotaci či investiční pobídku a sebe o možnost se do obchodní společnosti po uplynutí tzv. cooling-period v § 6 zákona o střetu zájmů zase vrátit. S ohledem na dobu nabytí účinnosti napadené právní úpravy lze předpokládat, že základní dokumenty obchodní společnosti budou na takovou možnost reagovat, protože by pro ni jinak mohly vzniknout problémy (srov. problematické postupy podle § 115 nebo § 204 zákona o obchodních korporacích). Námitka vedlejší účastnice, že společníci veřejného funkcionáře nemají možnost se proti tomu bránit, by tak byla namístě jen v případě, kdyby se úprava poměrů v obchodní společnosti nevyvíjela podle předpokladů, jak byly právně shrnuty. Ústavní soud konstatuje, že tzv. nucený výkup [k jeho ústavním základům viz nálezy ze dne 27. 3. 2008 sp. zn. Pl. ÚS 56/05 (N 60/48 SbNU 873; 257/2008 Sb.) k ústavnosti 90% hranice a zejména ze dne 27. 11. 2018 sp. zn. III. ÚS 647/15 k vytěsnění tzv. malých akcionářů bývalého podniku OKD a. s.] zde (na rozdíl od Polska či Chorvatska – viz níže) ani nepřichází do úvahy.

205. Proto ani tato jinak fundovaná a obsáhlá argumentace vedlejší účastnice k závěru o nutnosti zrušení § 4b zákona o střetu zájmů nevede. Je to i proto, že by jeho zrušením mohlo být rovněž zasaženo do práv jiných účastníků zadávacího řízení, na které by se narazilo ve třetím kroku testu proporcionality, neboť připuštění do zadávacího řízení takto „zavírovaného“ účastníka by se nutně muselo jevit (srov. výklad sub 104 a násl.) ostatním účastníkům (zejména když neuspějí) jako zásadní problém v podobě námítky narušení hospodářské soutěže a porušení rovného zacházení. Ti by již mohli obtížněji namítat přítomnost střetu zájmů v takovém řízení, protože účasti v něm by takto zatížené obchodní společnosti nic výslovně nebránilo. Ústavní soud tuto argumentaci vedlejší účastnice bere na zřetel, ovšem jako důvod pro rozhodnutí by mohla sloužit pouze v případě, že by se v praxi prokázalo, že obchodní společnost se takového společníka – veřejného funkcionáře uvedeného v § 2 odst. 1 písm. c) zákona o střetu zájmů – nemůže „zbavit“. To ovšem již není problém zákona o střetu zájmů, nýbrž možné mezery v zákoně o obchodních korporacích. Zákon o střetu zájmů je zvláštním zákonem (*lex specialis*), který upravuje povinnosti veřejných funkcionářů, přičemž jeho účel nesmí být zmařen výkladem s ním souvisejících zákonů, i když tyto zákony opět sledují vlastní účel a vztahují se i na osoby, které nejsou v postavení veřejného funkcionáře, a proto na ně takové povinnosti, zákazy a omezení nedopadají. To je však úkolem zákonodárce, neboť v případě rušení jinak ústavně konformních ustanovení zákona o střetu zájmů by

se vlastně tento speciální zákon musel z důvodu neaplikovatelnosti (jak je to namítáno u § 4b zákona o střetu zájmů) přizpůsobovat nedostatečné úpravě v jiných zákonech. To však nelze akceptovat na rozdíl od situace, kdy související zákony upravují střet zájmů s ohledem na regulovanou materii (srov. např. § 44 zákona o zadávání veřejných zakázek, poskytování dotací, nakládání s majetkem, pravidla korporátního práva), aniž by pouze na zákon o střetu zájmů odkazovaly. Jinak řečeno, podle pravidla *lex specialis derogat legi generali*, tím spíše v jeho obměně jako *lex specialis posterior derogat legi generali prior*, nutno dojít k závěru, že úmyslem zákonodárce (viz námitka tzv. symbolického zákonodárství sub 156) nebylo stanovit pravidla pro střet zájmů s tím, že jim bude moci být uniknuto použitím s nimi nesladěných jiných zákonů, takže jejich ustanovení nelze použít tam, kde by se dostala do rozporu s účelem úpravy v zákoně speciálním, který stanoví pro zvláštní předmět regulace, tedy střet zájmů, zvláštní pravidla. V případě shora uváděných předpisů unijního práva s ohledem na jejich přímý účinek [sub IX. a) 4.] tento problém nevzniká.

206. Druhou okolností, kterou Ústavní soud při úvaze o možném zrušení § 4b zákona o střetu zájmů vzal v úvahu, je, že napadené ustanovení se vztahuje na velmi úzký okruh osob s klíčovou pozicí v oblasti výkoné moci, který představují předseda, místopředsedové a členové vlády, a dále vedoucí ústředních správních úřadů podle § 2 kompetenčního zákona. Jde aktuálně o 30 osob, neboť v případě předsedy Rady Energetického regulačního úřadu již nelze po změně § 17b energetického zákona hovořit o monokratickém orgánu, protože tato nyní Rada Energetického regulačního úřadu rozhoduje podle § 17b odst. 9 energetického zákona jako kolegiální orgán, kde je její předseda *primus inter pares* (viz k jeho postavení bod 7 odůvodnění usnesení Ústavního soudu ze dne 27. 8. 2019 sp. zn. Pl. ÚS 11/19). Jde tak sice o úzký okruh osob, ale je to dáno právě jejich mimořádným postavením v hierarchii veřejné moci.

207. Třetí okolností, kterou vzal Ústavní soud v úvahu, bylo to, že lze vyjít (viz i předpoklad přizpůsobení se praxe uvedený sub 204) ze zahraničních zkušeností, kde veřejný funkcionář se při nástupu do funkce oprostí od situací možného střetu zájmů dobrovolně, aby nemusel čelit kritice (a očekávané povinnosti rezignovat) a s ní spojeným rizikům nejmenování, nezvolení nebo dokonce vyslovení ztráty funkce (viz Rakousko, Slovensko), uložení pokuty či trestu odnětí svobody (Francie). Současně se s touto okolností nepochybně v zahraničí pojí z hlediska procedurální racionality zákonodárství jasně stanovený postup při řešení takového střetu zájmů, a právě ony přísné sankce, které vedou k tomu, že takový veřejný činitel bude postupovat tak, aby se jim nevystavil. Například podle již zmíněného polského zákona omezujícího podnikání veřejných funkcionářů (viz sub 196) je zakázán podíl či účast ve výši 10 % pro všechny veřejné funkcionáře, přičemž pro část z nich je to spojeno např. s nemožností vykonávat veřejnou funkci, s okamžitým rozvázáním služebního poměru atd., jestli tuto podmínku nesplní, popř. se sankcí v podobě nemožnosti získávat z takového nadměrného podílu či účasti dividendy, využívat hlasovací práva v obchodní společnosti apod. ještě dva roky po skončení výkonu funkce (týká se zejména pracovníků a funkcionářů samosprávných územních jednotek). V případě nejvyšších představitelů státu pak v úvahu přichází obžaloba před Státním tribunálem za delikt porušení ústavy nebo zákona ve spojení se zastávanou funkcí nebo v rámci jejího výkonu (čl. 198 odst. 1 Ústavy Polské republiky) s možností sankce ztráty úřadu (čl. 25 odst. 3 zákona o Státním tribunálu, Dz. U. 1982, Nr 11, poz. 84, stav k 15. 11. 2019). Jiným příkladem takového limitu účasti či podílu je např. Litva podle čl. 12 odst. 2 zákona o regulaci střetu zájmů (podle úplného znění k 1. 1. 2020), kde je to ale vztaženo na zákaz jednání s právníckými osobami, v nichž veřejný funkcionář nebo osoby mu blízké, vlastní více než 10 % akcií nebo jiných

účastnických práv. Již citovaný chorvatský zákon stanoví v čl. 16 odst. 1 dokonce povinnost převést účastnický podíl či akcie již od 0,5 % osobě, která není nejen členem rodiny (široce pro účely tohoto zákona vymezený pojem), nýbrž ani na osobu, která by mohla být vzhledem k okolnostem považována za spjatou s veřejným funkcionářem (čl. 4 odst. 5), popř. je musí převést na zvláštní společnosti (*na posebno tijelo*). Obdobný postup je předepsán již rovněž citovaným srbským zákonem, který však žádné procento nestanoví. Lze tak uzavřít, že právní úprava je v různých státech různá a je přizpůsobena potřebám a zkušenostem daného státu. Stejně se výslovně (lhůty jsou rovněž různé – 30, 60 nebo až 120 dnů) nebo nepřímo předpokládá, že veřejný činitel si své poměry uspořádá tak, aby již mohl veřejnou funkci nerušeně vykonávat v souladu s příslušným zákonem.

208. Pro srovnání s ohledem na známou inspiraci našeho občanského zákoníku v zahraničí (např. Québec) je možno poukázat na již citovanou zákonnou úpravu v Kanadě (sub 90) spojenou s právní úpravou svěřenských fondů [podle důvodové zprávy k § 1439 až 1443 návrhu občanského zákoníku (tisk č. 362, Poslanecká sněmovna VII. vol. období, s. 903)], která je převzata právě z občanského zákoníku Québecu. Zde má veřejný funkcionář pouze dvě možnosti: a) prodat v zákonné lhůtě své podíly či účasti formou tzv. *divestiture* nebo *divestment* (zbavení se podílu ve společnosti, stažení investice) s ním nějak nespojenému kupci (tzv. *arm's-length transaction*), tedy o prodej nikoli osobě blízké, přičemž má nárok, aby mu byly uhrazeny náklady za právní služby s tím spojené. Nemusí tak učinit pouze veřejný funkcionář, který není ministrem nebo parlamentním tajemníkem v případě, že jeho aktiva mají tak minimální hodnotu, že nepředstavují žádné riziko střetu zájmů ve vztahu k jeho úředním povinnostem. Druhou možností je vložit svá aktiva (*assets*) do svěřenského fondu (*blind trust*), který však musí splňovat zvláštní podmínky zákona o střetu zájmů, tak aby jej nebylo možno obcházet. Konkrétně to podle čl. 27 odst. 4 tohoto zákona mj. znamená, že tento majetek je pod kontrolou nezávislého správce, který je zase pod pravidelnou kontrolou zvláštního úřadu (*Conflict of Interest and Ethics Commissioner*), což je zpravidla bývalý soudce, kterého jmenuje po konzultaci se všemi parlamentními stranami a konfirmaci parlamentem guvernér a který kontroluje nezávislého správce aktiv, ke kterým nemá funkcionář žádný přístup. Informace dostává jen přes komisaře, aby mohl podávat oznámení o aktivech pro veřejnou kontrolu o stavu majetku.

209. V souvislosti s § 4b zákona o střetu zájmů navrhovatel a vedlejší účastnice argumentují judikaturou Soudního dvora EU, vedlejší účastnice navíc poukazuje na právní úpravu zadávání veřejných zakázek v předpisech EU s tím, že uvedené ustanovení je s ní v rozporu. Předně nutno upozornit, že mezi kompetence Ústavního soudu nepatří přezkoumávat soulad národní právní úpravy s unijním právem (viz blíže sub 109), ale pouze s ústavním pořádkem [čl. 87 odst. 1 písm. a) Ústavy], neboť nejde o vztah hierarchický, nýbrž heterarchický a multicentrický. S názorem navrhovatelů by se však stejně ztotožnit nemohl. Jde-li o střet zájmů, zmíněná směrnice č. 2014/24/EU v čl. 24 odst. 1 členským státům ukládá povinnost přijmout vhodná opatření k účinné prevenci, odhalování a nápravě střetu zájmů, ke kterému dochází v průběhu zadávacího řízení, a zamezit tak narušení hospodářské soutěže a zajistit rovné zacházení se všemi hospodářskými subjekty. Současně ve druhém odstavci stanoví (obdobně čl. 42 směrnice č. 2014/25/EU) jejich minimální standard, kdy se má pojem střetu zájmů vztahovat přinejmenším na situace, kdy pracovníci veřejného zadavatele nebo poskytovatele služeb v oblasti zadávání veřejných zakázek vystupujícího jménem veřejného zadavatele, kteří se podílejí na vedení zadávacího řízení nebo by mohli ovlivnit jeho výsledek, přímo či nepřímo vykazují finanční, hospodářský nebo jiný osobní zájem, který by bylo možno

považovat za zájem ohrožující jejich nestrannost a nezávislost v souvislosti s daným zadávacím řízením. Zmíněná právní úprava je postavena na opačném principu, než jak tvrdí stěžovatelka, neboť členské státy mohou přijmout úpravu přísnější, přičemž jsou limitovány tím, že neexistuje jiný způsob, jak střet zájmů vyřešit [srov. z čl. 57 odst. 4 písm. e) směrnice č. 2014/24/EU; viz také čl. 80 odst. 1 směrnice č. 2014/25/EU]. Odkaz na výše specifikovanou judikaturu Soudního dvora EU ovšem není případný ani ne tak proto, že se vztahuje na neplatnou právní úpravu, ale z toho důvodu, že v uvedených rozhodnutích byla řešena jiná problematika (kdy uchazeči o veřejnou zakázku byly vzájemně propojené podniky).

210. Z výše uvedených důvodů Ústavní soud napadená ustanovení přes vyjádřené pochybnosti neshledal v rozporu s ústavním pořádkem. Z obecné části odůvodnění sub IX. a), tak i této jeho části plyne, že tato opatření sledují legitimní cíl, lze je vyložit ústavně konformně a z hlediska testu proporcionality představují v zásadě racionální řešení, byť lze poukázat i na jiné možnosti (viz zahraniční příklady), neboť veřejného funkcionáře (nevzdá-li se své funkce) „připravují“ o hlavní důvod, proč by měl zasahovat do veřejných zakázek či do přidělování dotací či investičních pobídek, jímž je vlastní obohacení, nebo vůbec vytvářet situace, které by zadávací či dotační řízení zpochybňovala podle uplatňované zásady potenciality střetu zájmů.

IX. d)

K ústavnosti čl. II bodů 1 a 6 a čl. VIII zákona č. 14/2017 Sb.

211. Navrhovatel (viz sub 20 a 21) a vedlejší účastnice (sub 43 až 46) napadli rovněž jako neústavní přechodná ustanovení k zákonu č. 14/2017 Sb., konkrétně čl. II body 1 a 6. Stejně jako v jiných případech se však jejich argumentace lišila. Jako navrhovatelka pak skupina poslanců samostatně napadla i ustanovení čl. VIII o účinnosti zákona č. 14/2017 Sb. (viz ke spojení obou návrhů sub 3).

212. Navrhovatel upozornil na absenci přechodného ustanovení k § 4b (na rozdíl od § 4a a 4c) zákona o střetu zájmů s tím, že stane-li se obchodní společnost uchazečem o veřejnou zakázku přede dnem nabytí účinnosti zákona č. 14/2017 Sb., a zadávací řízení nebude ukončeno zadáním veřejné zakázky, musí být zadavatelem ze zadávacího řízení vyloučena. Má jít sice o použití obecně přípustné tzv. nepravé retroaktivity, ale v daném případě s ní souvisí i princip legitimního očekávání.

213. Vedlejší účastnice uvedla, že mezi platností a účinností nebyl dostatečný časový odstup, zvláště ustanovení § 4b a 4c zákona o střetu zájmů nabyta účinnosti prakticky ihned, navíc konečná podoba předpisu nebyla jasná do poslední chvíle a v něm obsažená právní úprava byla přijata za účelem poškodit konkrétního veřejného funkcionáře a konkrétní obchodní společnosti. Tím došlo ke změně „pravidel hry“ v průběhu výkonu funkce, kdy veřejní funkcionáři byli nuceni přizpůsobit „ze dne na den“ své majetkové poměry. Novela provedená zákonem č. 14/2017 Sb. tak působí *de facto* retroaktivně, když nyní sankcionuje souběžný výkon v minulosti nabytého vlastnického práva a v minulosti přijaté veřejné funkce. Jde o „legislativní past“, jejímž účelem bylo zbavit dotčené osoby buď veřejné funkce, nebo majetku. V souvislosti s tím vznesla vedlejší účastnice pochybnost, zda jde o obecný zákon. Tato námitka již byla vypořádána výše [sub IX. a) 1. až 3.].

1. Námitka neústavnosti přechodného ustanovení čl. II bodu 6 ve spojení s čl. I bodu 17 a čl. VIII zákona č. 14/2017 Sb.

214. Pro hodnocení ústavnosti přechodných ustanovení a úpravy účinnosti zákona č. 14/2017 Sb. je důležité připomenout závěr z vypořádání obecných námitek navrhovatele a vedlejší účastnice. Podle něj je podstatné, že každý uchazeč má otevřený přístup k veřejné funkci, musí však předem zvážit, jaké podmínky jsou pro její řádný výkon stanoveny a co vše bude muset následně řešit, není-li nabytí jedné funkce spojeno přímo se vznikem neslučitelnosti a zánikem či zákazem výkonu dříve nabyté funkce. Jiná situace právně nastane, jestliže již někdo veřejnou funkci zastává (na funkční období nebo „doživotně“) a následně je postaven před požadavky, se kterými dříve nepočítal. Vzniká tak potřeba posoudit věc i z hlediska argumentace účastníků legitimním očekáváním, popř. nabytým právům nebo principu vlády na čas, neboť při zvolení této formy otevření přístupu k veřejným funkcím naše ústavní i zákonná úprava musí být v takovém případě předvídatelná pro ty, kteří se o ně hodlají ucházet, popř. nesmí „zaskočit“ stanovením nových podmínek pro její výkon až následně, bez možnosti, aby to bylo možno šetrně pro veřejného funkcionáře vyřešit.

215. Obecným východiskem pro posouzení ústavnosti obou napadených ustanovení je určení, pro koho (subjekt), pro co (předmět) a od kdy (čas) platí. Podle čl. VIII novelizace zákona o střetu zájmů zákonem č. 14/2017 Sb. tato úprava jako celek nabyla účinnosti dnem 1. 9. 2017. Pouze tři ustanovení novelizujícího zákona nabyla účinnosti patnáctým dnem po vyhlášení, tedy dnem 9. 2. 2017. Na prvním místě to byl jeho čl. I bod 17, kterým jsou do zákona o střetu zájmů vložena napadená ustanovení § 4a až 4c. Dopady na jednotlivá ustanovení uvedená v čl. I bodu 17 zákona č. 14/2017 Sb. se však vzájemně liší, což je právě předmětem výtek navrhovatele v případě tvrzené neústavnosti § 4b zákona o střetu zájmů (řízení o veřejných zakázkách). Stejně tak byla na 9. 2. 2017 předsunuta účinnost přechodného ustanovení z čl. II bodu 6, podle kterého se zákazy a omezení podle § 4a zákona o střetu zájmů (provozování rozhlasového a televizního vysílání, vydavatelství periodického tisku) nevztahují na veřejného funkcionáře, který zahájil výkon veřejné funkce přede dnem nabytí účinnosti tohoto ustanovení, tedy do 8. 2. 2017. Konečně se toto datum nabytí účinnosti vztahuje rovněž na čl. IV novely, kterou se do zákona č. 231/2001 Sb. promítají omezení a zákazy podle § 4a zákona o střetu zájmů.

216. K námitkám navrhovatele proti těmto ustanovením lze uvést pouze to, že jejich prostřednictvím se snaží prokázat, že obdobná úprava měla být zvolena u § 4b zákona o střetu zájmů (dopad novely na zahájená zadávací řízení). Navrhovatel tedy proti ustanovení čl. II bodů 1 a 6 novely nic nenamítá, i když v petitu požaduje jeho zrušení, přičemž však zrušení čl. VIII (účinnost novely) nepožaduje, a proti tomuto ustanovení žádnou argumentaci nevznáší. Protože Ústavní soud je vázán petitem návrhu, ve kterém není zrušení čl. VIII v části čl. I bodu 17 obsaženo, bylo by třeba v této části návrh navrhovatele odmítnout jako zjevně neopodstatněný, neboť postrádá odůvodnění [srov. k tomuto závěru již nálezy ze dne 24. 5. 1994 sp. zn. Pl. ÚS 16/93 (N 25/1 SbNU 189; 131/1994 Sb.) a ze dne 18. 8. 2004 sp. zn. Pl. ÚS 7/03 (N 113/34 SbNU 165; 512/2004 Sb.)], přičemž tento nedostatek nebyl po celou dobu řízení napraven. Protože však bylo řízení o tomto návrhu spojeno s návrhem vedlejší účastnice (viz sub 2 a 3), Ústavní soud přihlédl k její argumentaci proti těmto ustanovením souběžně, neboť nelze jedním výrokem v témže, byť spojeném řízení

rozhodnout o ústavnosti téhož ustanovení dvěma rozdílnými výroky, když argumentaci navrhovatelky v řízení o ústavnosti čl. VIII za zjevně neopodstatněnou považovat nelze.

217. Vedlejší účastnice uvádí, že v případě určení účinnosti § 4a zákona o střetu zájmů se podle čl. II bodu 6 alespoň jeho zákazy a omezení nevztahují na veřejného funkcionáře, který ke dni účinnosti novely již veřejnou funkci vykonával. Nicméně i zde namítá, že se tak stalo jen proto, že se to dotýká všech veřejných funkcionářů uvedených v § 2 odst. 1 zákona o střetu zájmů, tedy nejen členů vlády, či spíše jednoho konkrétního člena. Hlavní pozornost proto soustřeďuje na dopad přechodných ustanovení na § 4b a 4c zákona o střetu zájmů a na ustanovení o účinnosti zákona, která však s výjimkou čl. II bodu 6 dopadají i na § 4a zákona o střetu zájmů. Vzhledem k tomu, že tuto argumentaci nejde oddělit, byly její námitky vypořádány souběžně, tedy jak v části řízení, kde vystupuje jako vedlejší účastnice, tak v případě čl. VIII, kde vystupuje jako navrhovatelka.

218. K námitce zásahu do legitimního očekávání (z posledních nálezů třeba poukázat na nálezy ze dne 29. 1. 2019 sp. zn. III. ÚS 3397/17 a ze dne 1. 10. 2019 sp. zn. Pl. ÚS 5/19) a práv nabytých v dobré víře je třeba odkázat na to, co již bylo uvedeno obecně sub 132. K tomu, co bylo na onom místě vyloženo k rozdílu mezi nároky na výkon veřejné funkce a právem vlastnit majetek či podnikat (nejde o *iura quesita*), je třeba jen stručně dodat následující. Legitimní očekávání je v případě volených funkcionářů založeno ústavním aktem zvolení (čl. 19 odst. 3 Ústavy), stanovenou délkou volebního období podle čl. 16 Ústavy a taxativně vymezenými podmínkami zániku mandátu podle čl. 25 Ústavy. Proto jiný důvod zániku mandátu by byl možný jen výslovnou změnou onoho taxativního výčtu, popř. jiným ústavním předpisem, jak je to řešeno např. rakouskou nebo slovenskou úpravou. V případě členů jiných volených orgánů uvedených v § 2 odst. 1 zákona o střetu zájmů by to bylo možné formou změny zákona. V případě ostatních veřejných funkcionářů bez stanoveného funkčního období jde o určení podmínek, za kterých je lze z funkce odvolat, popř. za kterých dojde k zániku jejich působení ve veřejné funkci. Nic takového však zákon o střetu zájmů neřeší. Jde-li o námitku ohledně členů vlády, je třeba dodat, že vláda (a tím spíše její členové) žádné pevné funkční období podle Ústavy založené na zásadách parlamentní demokracie garantované nemá.

219. Na více místech v obecné části odůvodnění bylo vyloženo, že Listina zaručuje základní práva a svobody všem jejich nositelům a může je omezit jen za stanovených podmínek. Stejně tak však stát má kompetenci stanovit pravidla organizace a výkonu veřejné moci. Má-li ten, kdo se hodlá ucházet o veřejnou funkci, možnost volby, zda se jim podřídí či ne, nemůže se dovolávat bez dalšího zásahu do základních práv a svobod, protože se nachází v odlišné pozici než ti jejich nositelé, kteří součástí veřejné moci nejsou. Zde nejde o dvě stejné skupiny subjektů, které by nebylo od sebe možno odlišit. Nadto podle názoru Ústavního soudu veřejnému funkcionáři tzv. legitimní očekávání na „neměnnost podmínek výkonu funkce“ nesvědčí, naopak, ukáže-li se, že tyto podmínky byly nastaveny chybně, anebo došlo k podstatné změně poměrů, takže je ohroženo řádné fungování státu, plnění jeho mezinárodních závazků, či dokonce jeho demokratické základy, je v zájmu naplnění normativního pojmu demokratického právního státu učinit taková opatření včetně legislativních, která tomu zabrání.

220. Jinou otázkou z hlediska respektování zásad demokratického právního státu je změna pravidel během hry, kterou navrhovatelka namítá jako neústavní zásah

s odkazem na požadavek předvídatelnosti práva pro jeho subjekty. Zásadu předvídatelnosti práva Ústavní soud považuje za součást zásad právního státu [srov. např. nálezy ze dne 12. 2. 2002 sp. zn. Pl. ÚS 21/01 (N 14/25 SbNU 97; 95/2002 Sb.), ze dne 15. 2. 2007 sp. zn. Pl. ÚS 77/06 (N 30/44 SbNU 349; 37/2007 Sb.) a ze dne 3. 6. 2009 sp. zn. I. ÚS 420/09 (N 131/53 SbNU 647)], proto nelze tuto námitku považovat bez dalšího za zjevně neopodstatněnou. Jakkoli se však navrhovatelka dovolává ve svém návrhu porušení proporcionality zásahu obecně, tj. všemi do zákona dodatečně vloženými úpravami, v tomto případě je třeba dopady výjimek z čl. VIII zákona č. 14/2017 Sb. posoudit pro každý případ zvlášť. Současně se tím vytváří prostor pro přezkum ústavnosti i § 4b zákona o střetu zájmů, který byl podle navrhovatele zákonodárcem v přechodných ustanoveních neústavně pomínut. Podle čl. VIII zákona č. 14/2017 Sb. je dnem nabytí jeho účinnosti 1. 9. 2017, v případě jeho čl. I bodu 17 je to patnáctý den po vyhlášení, tedy 9. 2. 2017.

221. V případě § 4a zákona o střetu zájmů (zákazy a omezení v případě provozování rozhlasového a televizního vysílání a vydavatelství periodického tisku) jde o regulaci, která dopadá na nejširší okruh veřejných funkcionářů. Není podstatné z hlediska požadavku na obecnost zákona, na kolik z nich a na kolik jimi provozovaných podniků se vztahuje. Podstatné je, že napadená ustanovení tyto funkcionáře dělí do skupin. V první skupině jsou ti, na které zákazy a omezení z § 4a zákona o střetu zájmů v době jeho nabytí účinnosti dnem 9. 2. 2017 nedopadaly, protože takovou činnost nevykonávali. V tomto případě nelze neústavní zásah shledat a právní úprava působí v jejich případě jen *pro futuro*.

222. V případě druhé skupiny veřejných funkcionářů je případná neústavnost sanována přechodným ustanovením čl. II bodu 6, podle kterého se tyto zákazy a omezení neuplatní, zahájil-li takový veřejný funkcionář výkon veřejné funkce do 8. 2. 2017, tedy dříve, než tato ustanovení nabyla účinnosti. Tím se liší od čl. II bodu 1 (poskytování dotací a investičních pobídek), kde se hovoří o účinnosti „tohoto zákona“, což je datum 1. 9. 2017, kdežto v čl. II bodu 6 o účinnosti „tohoto ustanovení“, což je právě 8. 2. 2017. Proto tito funkcionáři, jestliže výkon veřejné funkce zahájený do 8. 2. 2017 stále trvá, jsou zatím z těchto zákazů a omezení vyňati (např. členové zastupitelstva kraje do všeobecných voleb v roce 2020). V případě, že půjde o novou volbu, jmenování či jiný způsob ustanovení do funkce, bude uchazeč vědět, jaké požadavky, zákazy a omezení na něj budou kladeny; nastane tedy ústavně konformní situace jako u první skupiny veřejných funkcionářů.

223. Toto řešení přitom z hlediska proporcionality zásahu představuje jeho šetrnější podobu. Obvyklým postupem v přechodných ustanoveních je stanovení určité lhůty, ve které je třeba přizpůsobit pravidla činnosti, stanovy, společenské smlouvy atd. nové právní úpravě (viz § 4a odst. 2 zákona o střetu zájmů pro ty veřejné funkcionáře, na které se toto přechodné ustanovení nevztahuje). Ani v tomto směru tedy neústavní zásah nebyl zjištěn, i když nelze popřít, že tvrzení vedlejší účastnice, že se tak nestalo z důvodu respektu k zásadě proporcionality, nýbrž cíleně s ohledem na konkrétní osobu, má reálný základ. Ústavní pochybnosti by však mohl vzbudit až postup, kterým by byl někdo, na koho dopadá toto přechodné ustanovení, zbaven účelově veřejné funkce proto, aby pro něj výjimka stanovení v čl. II bodu 6 přestala platit a aby se již musel podrobit obecným pravidlům § 4a zákona o střetu zájmů. Vedlejší účastnice uvádí případ tehdejšího místopředsedy vlády a ministra financí, který byl ze svých funkcí odvolán ke dni 24. 5. 2017. Netvrdí však, že by to bylo zneužitím pravomocí předsedy vlády

a prezidenta republiky, nehledě na to, že by to nemohlo být předmětem řízení ve věci abstraktní kontroly ústavnosti právního předpisu.

2. Námitka neústavnosti z důvodu nezařazení přechodného ustanovení k § 4b zákona o střetu zájmů ve spojení s čl. I bodu 17 a čl. VIII zákona č. 14/2017 Sb.

224. Ustanovení § 4b zákona o střetu zájmů není upraveno přechodnými ustanoveními, takže nabývá účinnosti na základě výjimky v čl. VIII již 9. 2. 2017. V tom je spatřována jeho neústavnost, ovšem zatímco návrhvatel žádnou relevantní argumentaci nepředložil, vedlejší účastnice jako problém přílehavě identifikovala formulaci výjimek v čl. VIII o nabytí účinnosti celého zákona, podle kterého čl. I bod 17 novely, tj. § 4a až 4c zákona o střetu zájmů, nabývají účinnosti již patnáctým dnem po vyhlášení, tj. 9. 2. 2017. Tato okolnost má pro hodnocení ústavnosti tohoto ustanovení zásadní význam bez ohledu na argumentaci vedlejší účastnice, že jde o ustanovení namířené proti konkrétnímu veřejnému činiteli a jeho obchodním společností.

225. Problém chybějícího přechodného sanačního ustanovení se objevuje právě při analýze textu § 4b zákona o střetu zájmů, bez které nelze závěr o jeho ústavnosti učinit. První věta zakazuje obchodní společnosti, ve které veřejný funkcionář uvedený v § 2 odst. 1 písm. c) zákona o střetu zájmů nebo jím ovládaná osoba vlastní podíl představující alespoň 25 % účasti společníka v obchodní společnosti, účast na zadávacích řízeních podle zákona upravujícího zadávání veřejných zakázek v postavení účastníka (§ 47 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách) nebo poddodavatele, prostřednictvím kterého dodavatel prokazuje kvalifikaci (§ 83 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách). Tedy do 8. 2. 2017 to možné bylo, přičemž s ohledem na okolnosti po dlouhou dobu projednávaného návrhu zákona bylo možné se na takovou situaci připravit (viz k tomu též sub 232) zejména s ohledem na to, že ustanovení se nevztahuje na kohokoli, nýbrž jen na skupinu čelných veřejných činitelů z oblasti exekutivy. Stejně tak námitka, že existuje více druhů zadávacích řízení, a tudíž některých se lze zúčastnit (podle argumentu *a contrario* ke třetí větě § 4b zákona o střetu zájmů), nemá oporu v textu uvedeného ustanovení, protože to se vztahuje na všechny druhy zadávacích řízení (§ 24 a násl. zákona o zadávání veřejných zakázek) bez rozdílu. Vzhledem k tomu, že k žádnému konkrétnímu řízení v tomto směru nedošlo, úvahy o zrušení tohoto ustanovení postrádají praktický význam. Jak však Ústavní soud ve své judikatuře pravidelně zdůrazňuje, není vyloučeno, aby byla tato otázka posouzena jinak než v řízení o abstraktní kontrole ústavnosti [např. bod 251 nálezu ze dne 30. 6. 2015 sp. zn. Pl. ÚS 21/14 (N 122/77 SbNU 759; 199/2015 Sb.)] až v rámci konkrétního případu v praxi, neboť je obtížné a přesahující možnosti Ústavního soudu zcela domýšlet, jakým způsobem bude toto ustanovení v budoucnu aplikováno, resp. jaké praktické nedostatky se teprve mohou objevit a které nebude možné překlenout ústavně konformním výkladem, když předvídaní a legislativní řešení takových problémů je věcí zákonodárce.

226. Druhá věta tohoto ustanovení naopak přikazuje zadavateli takovou obchodní společnost vyloučit ze zadávacího řízení. I zde je však, navzdory tvrzení vedlejší účastnice, k dispozici možný ústavně konformní výklad. Ten plyne z obratu „takovou obchodní společnost“, což znamená, že ze zadávacího řízení nelze vyloučit obchodní společnosti, na kterých se účastní veřejný funkcionář, které se – byť po datu 8. 2. 2017 – zadávacího řízení již účastní. Obrat „taková“ znamená obchodní společnost, které je účast na zadávacím řízení zakázána od 9. 2. 2017, nikoli každá obchodní společnost.

V opačném případě by bylo třeba toto ustanovení věty druhé zrušit jako neústavní právě s ohledem na chybějící sanační přechodné ustanovení. Tímto ústavně konformním výkladem lze dovodit „ochranu“ legitimního očekávání obchodní společnosti, která již ve hře před 9. 2. 2017 podle variant účasti uvedených v § 47 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách byla, aniž by bylo třeba pro to stanovit přechodné ustanovení, které by však nemohlo stanovit nic více, než že se pravidlo věty první § 4b zákona o střetu zájmů nevztahuje na již podané přihlášky, což bylo právě dovozeno výkladem věty druhé.

227. Ustanovení věty třetí výslovně vyjadřuje pravidlo *legis perfectae*, tedy na rozdíl od již zmíněného pravidla *legis minus quam perfectae* je stanoven následek porušení v podobě neplatnosti zadání veřejné zakázky malého rozsahu, což je jinak možné právě bez zadávacího řízení. Toto ustanovení by mohlo vzbudit ústavní pochybnosti v případě, že by se jednalo o zakázku podle § 27 zákona o zadávání veřejných zakázek tak nepatrné hodnoty, že by střet zájmů ani nemohl přicházet do úvahy (viz příklad výše zmíněného kanadského zákona). Není však úkolem Ústavního soudu, aby posuzoval, zda takové uvážení zákonodárce mělo být provedeno. Konečně, lze si představit i situace, kdy dodávka, služba nebo stavební práce může být provedena i hluboko pod cenou nebo bez protihodnoty, a přesto může být výrazem střetu zájmů nebo jiného druhu nekalého jednání.

228. Ústavní soud proto v této části návrhu dospěl k závěru, že ani námitka vedlejší účastnice a její argumentace ve vztahu ke konstrukci přechodných ustanovení zákona č. 14/2017 Sb., natož pak pouze paušální námitka navrhovatele, neobstojí. Co se týče samotné možnosti omezení veřejného funkcionáře, je třeba odkázat na odůvodnění sub IX. c), neboť zadávací řízení je jednou z forem hospodářské soutěže a konkurenčního prostředí, jehož pravidla stát v rámci své ochranné, regulační a kontrolní funkce stanoví a chrání.

3. Námitka neústavnosti přechodného ustanovení čl. II bodu 1 ve spojení s čl. I bodu 17 a čl. VIII zákona č. 14/2017 Sb.

229. Jde-li o namítanou neústavnost čl. II bodu 1 zákona č. 14/2017 Sb., představující přechodné ustanovení k § 4c zákona o střetu zájmů (poskytování dotací a investičních pobídek), nutno vzít v první řadě na zřetel, že případná derogace (pouze) tohoto ustanovení by tvrzenou protiústavností napravit nemohla, důsledkem by naopak bylo, že zákaz podle § 4c zákona o střetu zájmů by neústavně dopadl i na již probíhající řízení o poskytnutí dotace nebo investiční pobídky (tj. i na řízení zahájená před nabytím účinnosti zákona č. 14/2017 Sb.). Navrhovatel sice toto ustanovení navrhuje zrušit, ač přitom je dává za příklad vhodnějšího řešení ve srovnání s § 4b zákona o střetu zájmů (zadávací veřejných zakázek), které právě proto považuje za neústavní. Vedlejší účastnice je pak považuje za neústavní ze stejného důvodu, jak v případě § 4b zákona o střetu zájmů.

230. Jak již bylo shora uvedeno, toto napadené přechodné ustanovení se liší od ustanovení čl. II bodu 6 zákona č. 14/2017 Sb. V čl. II bodu 1 (poskytování dotací a investičních pobídek), kde se hovoří o účinnosti „tohoto zákona“, je míněno datum 1. 9. 2017, neboť podle pravidel tvorby práva *lege artis* platí, že zákon jako celek má nabytí účinnosti jedním okamžikem. Výjimkou jsou zpravidla jen metaprávní ustanovení (říkají, jak nakládat s jinými ustanoveními zákona), protože jde právě o ustanovení

přechodná, zrušovací atd. Ustanovení čl. II bodu 1 je sice takovým ustanovením, ale účinnost zákazu poskytování dotací a investičních nabídek stanoví stejně, tedy zase od účinnosti „tohoto zákona“ a nikoli „tohoto ustanovení“, jak to plyne z čl. VIII, kde je pro „toto ustanovení“ stanovena účinnost jako výjimka od 9. 2. 2017.

231. Z hlediska toho, co je šetrnějším zásahem do základních práv a svobod, by se doslovný výklad tohoto ustanovení mohl stát zásahem do právní jistoty a předvídatelnosti práva a současně vytvořením stavu nerovnosti, neboť od 9. 2. 2017 by žádná dotčená obchodní společnost uvedená v § 4c zákona o střetu zájmů, a to lhostejno kdy žádost podala, tedy zda do 8. 2. 2017 nebo od 9. 2. 2017, nemohla dotaci či investiční pobídku dostat. Avšak kdyby o žádosti bylo rozhodnuto až od 1. 9. 2017, kdy již sanační přechodné ustanovení začalo platit, dostala by se do situace, že by přesto mohla (není však na ni nárok – § 14 odst. 1 zákona o rozpočtových pravidlech) za stejných podmínek takovou dotaci dostat. Přitom není možné, aby výsledek řízení byl závislý nikoli na obsahu či datu podání žádosti, nýbrž na něčem, co sám žadatel nemůže ovlivnit, tedy na tom, zda *ceteris paribus* bude žádost s ohledem na vyřizovací lhůty uvedené např. v § 4 zákona o investičních pobídkách podána dříve nebo až blízko datu 1. 9. 2017. To by mohl být projev libovůle, na který je třeba upozornit.

232. Ústavnímu soudu však není znám jediný případ, kdy by k takovému narušení zásad demokratického právního státu došlo a v praxi to vyvolávalo potíže. Protože nelze předpokládat, že toto ustanovení je ještě prakticky použitelné, jeho přezkum by již postrádal jakoukoli právní funkci (srov. náleze ze dne 8. 3. 1994 sp. zn. Pl. ÚS 14/94 (N 14/3 SbNU 73; 55/1995 Sb.), neboť po 1. 9. 2017 již taková žádost se zřetelem na zákaz obsažený v § 4c zákona o střetu zájmů nemůže být kladně vyřízena (dotace udělena, investiční pobídka poskytnuta nebo přislíbena). V případě, že se takový případ vyskytne, bylo by třeba v souladu s čl. 1 odst. 1 Ústavy dát přednost výkladu pro žadatele příznivějšímu.

4. Námitka neústavnosti ustanovení čl. VIII zákona č. 14/2017 Sb.

233. Navrhovatelka – vedlejší účastnice (navrhovatel není účastníkem této části řízení) navrhla rovněž zrušení čl. VIII zákona č. 14/2017 Sb. Argumentuje tím, že jde o případ tzv. nepravé retroaktivity, jež je však s ohledem na nutnost ochrany nabytých práv nepřípustná. Napadená ustanovení nabyta podle navrhovatelky účinnosti prakticky okamžitě, aniž by dotčení adresáti dostali příležitost přizpůsobit své poměry nové právní úpravě bez vzniku značné újmy na jejich straně. Jako druhý důvod uvádí, že nejde o obecnou regulaci, nýbrž opět o právní předpis schválený za účelem vyloučení zcela konkrétní osoby z výkonu veřejné funkce a s cílem způsobit jí újmu. Totéž pak platí pro skupinu konkrétních obchodních společností a jejich společníků. Legisvakanční lhůta má být přiměřená povaze právního předpisu a jeho dopadů. Dále tím bylo podle navrhovatelky zasaženo do legitimního očekávání a do práv nabytých veřejnými funkcionáři v dobré víře. Novela *de facto* prakticky působí retroaktivně, když sankcionuje souběžný výkon v minulosti nabytého vlastnického práva (sc. – rozuměj vlastnictví) veřejného funkcionáře k obchodním podílům či akciím a v minulosti přijaté veřejné funkce.

234. Zákon č. 14/2017 Sb. byl ve Sbírce zákonů vyhlášen dne 25. 1. 2017 a ve vztahu k napadeným ustanovením § 4a až 4c zákona o střetu zájmů nabyl účinnosti na základě

výslovné výjimky v čl. VIII dne 9. 2. 2017. Zákodárce v něm stanovil, že čl. I bod 17 tohoto zákona nabývá účinnosti již patnáctým dnem po jeho vyhlášení. Namítá-li navrhovatelka, že tato lhůta je příliš krátká, fakticky až retroaktivní, nelze ji ani *de facto* přisvědčit, a to tím spíše, že šlo (již několik let stále jde) o závažnou, hojně diskutovanou politickou a legislativní záležitost. Ta byla a je předmětem zájmu nejen politických stran, nýbrž i parlamentní rozpravy a akcí občanské společnosti, když se bezprostředně dotýkala i konkrétní politicky a státně extrémně exponované osoby. Námitka o krátkosti lhůty, když tato problematika byla předmětem více jak ročního projednávání v obou sněmovnách, proto neobstojí, aniž by zde bylo třeba podrobně rozvádět koncepcie předběžného působení zákonů (srov. např. Kloepfer, M. *Vorwirkung von Gesetzen*. C. H. Beck, München 1974). Tato diskuse a její závěry byly s ohledem na význam pro posuzovanou věc podrobně vyloženy sub VIII. c) právě s ohledem na obsáhlou argumentaci navrhovatelky proti všem myslitelným pochybením v zákonodárném procesu. Na výklad všech okolností a na vypořádání námitek navrhovatelky proto stačí pouze odkázat s tím, že *de facto* nejde o případ retroaktivity, nýbrž jen retrospektivity, kdy právo reaguje na skutečnosti, které považuje za potřebné nyní právně upravit; nezasahuje do nich však právně ani zpětně, ani jejich právní úpravu nemění. Další rozdíl je v tom, že § 4a zákona o střetu zájmů upravuje nějakou trvalou činnost, čemuž bude v případě porušení odpovídat kvalifikace trvajících přestupků (§ 8 zákona o odpovědnosti za přestupky), zatímco § 4b a 4c zákona o střetu zájmů dopadají na situace, kdy se vstupuje do zadávacího řízení nebo podává žádost vždy znovu a znovu, a stejně se řízení o nich vždy znovu uzavírá. Tvrzení navrhovatelky, že tím je narušeno její finanční hospodaření, jde mimo definici podnikání. Tak jako je rozdíl mezi podnikáním a správou vlastního majetku, tak se rovněž liší podnikání a získávání dotací a investičních pobídek.

235. Totéž se týká rovněž její námitky uplatněné u všech napadených ustanovení, tj. zdánlivé obecnosti zákona a jeho zaměření proti konkrétní osobě – viz zejména sub IX. a) 3., 128, 181, 202, 226. K tomu je třeba ještě uvést jednu podstatnou okolnost z hlediska hodnocení důvodnosti námitek navrhovatelky proti zásahu do základních práv a svobod (ovšem konkrétní osoby) cestou výjimek v čl. VIII zákona č. 14/2017 Sb. Požadavek *vacationis legis* je problémem objektivního práva, nikoli zásahu do základních práv, jak tvrdí navrhovatelka. Plyne z principu právního státu, který vyžaduje nejen to, aby se adresáti nových pravidel s nimi mohli seznámit, ale aby měli rovněž potřebný čas k přípravě na jejich realizaci. To není prvotně spojeno s možností zásahu do základních práv, neboť se takový požadavek týká nejen nositelů základních práv a svobod, nýbrž i (často zejména) orgánů veřejné moci, které jsou však jejich adresáty. Opak by znamenal, že žádný odklad účinnosti zákona č. 14/2017 Sb. by tvrzený zásah nemohl odvrátit. Tak tomu ale není, stejně jako v jiných případech stanovení účinnosti právního předpisu. K újmě zde proto může dojít až zprostředkovaně, což ale v důsledku provedeného ústavně konformního výkladu přechodných ustanovení v posuzované věci není nutno řešit.

236. Navrhovatelce však lze přisvědčit v tom, že došlo „ke změně pravidel v průběhu hry“, jde-li o členy vlády a některé vedoucí ústředních úřadů ve funkcích v únoru 2017. Avšak zde platí, co již rovněž bylo podrobně zdůvodněno v různých souvislostech s argumentací navrhovatelky ke všem napadeným ustanovením zákona. I zde stačí dodat, že z posuzovaných návrhů není patrné, a není to známo Ústavnímu soudu ani jinak, že by z tohoto důvodu některý z veřejných funkcionářů musel svou funkci opustit, protože by byl tvrzenou „nepravou retroaktivitou“ § 4b a 4c zákona o střetu zájmů reálně dotčen. To bylo podrobně vyloženo shora této části odůvodnění. Dotčen mohl být tehdejší místopředseda vlády a ministr financí, jenž však byl ze svých funkcí odvolán

ke dni 24. 5. 2017 (viz k tomu též sub 222). Konečně již bylo na více místech konstatováno, že, podle názoru Ústavního soudu, samotnému veřejnému funkcionáři žádné tzv. legitimní očekávání na „neměnnost podmínek výkonu funkce“ nesvědčí; jde o pravidla výkonu veřejné moci, nikoli o nabytá práva soukromníka (*iura quesita*). Sub 115 bylo též vyloženo, jako je v tomto případě rozdíl mezi členy komor Parlamentu a členy vlády.

237. Ústavnost napadených ustanovení však lze podrobit kontrole z hlediska norem objektivního ústavního práva, konkrétně pak těch, ve kterých jsou zakotveny principy fungování demokratického právního státu. V tomto ohledu je významné nejen to, v čem změna podmínek výkonu veřejné funkce spočívá, ale také jaká je její povaha, tedy zejména zda osoby ji vykonávající jsou do ní ustanovovány volbou nebo jmenováním či jde o funkci v rámci moci zákonodárné, výkonné či soudní. V tomto případě se sporná regulace týká pouze členů nejvyšší exekutivy, v první řadě předsedy vlády, místopředsedů vlády a ministrů. Ti jsou do svých funkcí ustanovováni jmenováním a nesou (jako vláda) společnou odpovědnost vůči Poslanecké sněmovně (čl. 68 odst. 1 Ústavy), na níž také závisí její osud (čl. 68 odst. 3, čl. 72 Ústavy), přičemž meze výkonu jejich funkce určuje svými zákony Parlament (příp. zákonnými opatřeními Senát). Znovu je tak třeba připomenout, že z uvedeného je patrna závislost vlády, resp. funkcí jejich členů na Poslanecké sněmovně Parlamentu, přičemž žádné ústavní garance ohledně výkonu funkce po celé funkční období neexistují, a ani je nelze vyvodit z povahy věci.

238. Obdobná je situace u vedoucích „jiného ústředního úřadu“, byť lze vysledovat určitý rozdíl v tom, že důvodem zřizování některých ústředních úřadů, jejichž náplní je výkon státní správy na určitém úseku, případně kontrolní či odborná činnost, je v některých případech nutnost zajištění nezávislosti na aktuální politické situaci. Tato nezávislost je garantována prostřednictvím osoby vedoucího takového úřadu, jehož není možné během funkčního období bez splnění zákonných podmínek, které jsou obvykle nastaveny poměrně restriktivně, odvolat. Ani zde však nejde o ústavní garance nerušeného výkonu funkce, ty zde spočívají v „pouze“ zákonné rovině a směřují k zajištění nezávislosti v rámci soustavy orgánů výkonné moci. Pro oba případy je podstatné i to, že veřejného funkcionáře jeho funkce „nezbavují“, a vlastně ani nevyžadují (dodatečné) splnění dalších předpokladů, je-li ochoten strpět případné ekonomické důsledky, jež pro něj z toho vyplynou.

239. Neobstojí ani tvrzení o téměř okamžitém nabytí účinnosti napadených ustanovení zákona o střetu zájmů. Co se týče § 4a zákona o střetu zájmů, sama navrhovatelka uznává význam sanačního přechodného ustanovení čl. II bodu 6 zákona č. 14/2017 Sb., což bylo výše podrobně vyloženo. Naopak je spíš otázkou, zda zde nejsou zvýhodněni někteří veřejní činitelé, jejichž funkční období přesahuje svou délkou i funkční období poslanců či senátorů. Navíc lze znovu připomenout, že § 4a zákona o střetu zájmů obsahuje šetrné řešení i pro jiné případy, než je přechodné období podle ustanovení čl. II bodu 6 zákona č. 14/2017 Sb. (viz výše). Další svého druhu přechodné období k přizpůsobení se nové právní úpravě obsahuje § 4a odst. 2 zákona o střetu zájmů, popř. další ještě mírnější řešení se nachází v § 4a odst. 3 zákona o střetu zájmů. Ustanovení o přestupku proti § 4a odst. 1 podle § 23 odst. 1 písm. b) zákona o střetu zájmů proto může být vykládáno jen v souladu s těmito ustanoveními. Co se týče skrytého sanačního významu ustanovení věty druhé § 4b zákona o střetu zájmů, popř. výkladu nejasného textu přechodného ustanovení

§ 4c zákona o střetu zájmů (neplatí zde *lex dura, sed lex*), lze odkázat na to, co bylo vyloženo výše sub 224 a násl.

240. Legisvakanční doba byla v tomto případě sice skutečně velmi krátká, nicméně s ohledem na to, co je předmětem dané regulace, a kdo je jejím adresátem, Ústavní soud nedospěl k závěru, že by danou úpravou mohlo fakticky dojít k narušení právní jistoty s ohledem na to, co bylo výše uvedeno. Konečně není bez významu, že legisvakanční doba patnácti dnů je převzata po vzoru obecného pravidla § 3 odst. 3 zákona č. 309/1999 Sb., o Sbírce zákonů a o Sbírce mezinárodních smluv, z tehdy účinného znění. Po jeho novelizaci zákonem č. 277/2019 Sb. sice toto pravidlo již bylo opuštěno, to samo o sobě však ústavní pochybnosti nevyvolává, neboť jeho použití se jeví jako problematické jen z hlediska zákonné materie, na kterou dopadá. Jde o hraniční termín, neboť kratší může být stanoven jen výjimečně za podmínek § 3 odst. 4 zákona č. 309/1999 Sb., zatímco jako obecné pravidlo nyní platí nabytí účinnosti dnem 1. ledna nebo 1. července. Jak však bylo vyloženo, tato okolnost (změna názoru zákonodárce), s ohledem na skutkové okolnosti přijetí zákona, jeho předmět a dotčené subjekty, má v posuzované věci význam spíše teoretický, i když podle současné úpravy nabývání účinnosti by bylo na rozdíl od tradiční právní úpravy představení účinnosti na 9. 2. 2017 odůvodnit jako zvlášť výjimečný případ. Kromě toho je třeba u zákazů a omezení v § 4b a 4c zákona o střetu zájmů uvést, že v případě účasti v zadávacím řízení nebo při žádosti o dotace nejde o pravidelnou každodenní náplň podnikatelské činnosti, jako je tomu na rozdíl od toho v případě činnosti podle § 4a zákona o střetu zájmů, kde však bylo zřejmě právě z tohoto důvodu vloženo ono sanační ustanovení čl. II bodu 6 zákona č. 14/2017 Sb.

X.

Závěr

241. S ohledem na výše uvedené Ústavní soud dospěl k závěru, že návrhy na zrušení napadených ustanovení zákona o střetu zájmů nejsou důvodné, a proto podle § 70 odst. 2 zákona o Ústavním soudu návrhu rozhodl, že se zamítají.

242. Návrh navrhovatele na zrušení části třetí zákona č. 14/2017 Sb., tedy jeho čl. IV, kterým se mění některá ustanovení zákona č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů, byl odmítnut pro jeho zjevnou neopodstatněnost (viz bod II výroku tohoto nálezu) podle § 43 odst. 2 písm. b) ve spojení s § 43 odst. 2 písm. a) zákona o Ústavním soudu a podle čl. 1 odst. 2 písm. b) rozhodnutí pléna Ústavního soudu ze dne 25. 3. 2014 č. Org. 24/14 o ahranování působnosti (sdělení č. 52/2014 Sb.).

243. Vedlejší účastnice v průběhu řízení dne 20. 12. 2019 doplnila své vyjádření (viz sub 47 a násl.) a spojila je s návrhem, aby soudce zpravodaj s ohledem na důvěrnou povahu Auditní zprávy vyžádal její oficiální překlad od Ministerstva pro místní rozvoj. Ústavní soud ve shora uvedeném odůvodnění svého nálezu na více místech vyložil, jaký je účel řízení ve věci návrhu o abstraktní kontrole ústavnosti zákonů. Proto nemohl návrhu vedlejší účastnice vyhovět, neboť předmětem tohoto řízení není konkrétní případ založený na jednom konkrétním rozhodnutí orgánu EU, nýbrž rubrikovaná ustanovení zákona o střetu zájmů vztahující se na všechny případy stejného druhu i pro budoucnost. *De facto* však Ústavní soud vypořádal i argumentaci vedlejší účastnice tím, že rozhodl

o návrhu na zrušení § 4b a 4c zákona o střetu zájmů a předešel jejich ústavně konformní výklad [sub IX. c) a IX. d)].

244. Argumentace navrhovatele a vedlejší účastnice, popř. navrhovatelky, z hlediska výtek neústavnosti napadených ustanovení nebyla shledána důvodnou. Ústavní soud však závěrem považuje za potřebné připomenout, že způsob, jakým se tato ustanovení dostala bez náležité standardní přípravy do ústavního projednání (např. ve srovnání s původním návrhem, který vláda v roce 2015 předložila Poslanecké sněmovně jako tisk č. 564/0), je příkladem toho, kam může vést snaha „neutralizovat“ politického konkurenta, tedy do podoby složitého a málo srozumitelného textu. A to nejen z důvodu vytvoření nepravé mezery v zákoně pro řízení o poskytnutí dotace nebo finanční pobídky, nýbrž i pro to, že pro funkcionáře bez volebního období nebo funkčního období vytváří *de facto* bez náležitého odůvodnění a vyjádření v zákoně možnost zcela se vyhnout omezením a zákazům z § 4a zákona o střetu zájmů. To jen dokazuje, jak problematické může být „zákonodárství ve vlastní věci“. Ústavní soud upozorňuje, že ne v každém podobném pokusu by mohla tato snaha vyřadit např. politického konkurenta těsně před volbami projít testem ústavnosti. V obecné části odůvodnění tohoto nálezu bylo vyloženo, že úprava otázek střetu zájmů je především systémovou záležitostí, nikoli problémem jedné konkrétní osoby. Jak již bylo zdůrazněno, v případě, kdy je problematika střetu zájmů převedena na pole práva, ustupují do pozadí prostředky politického boje a nastupují požadavky právního státu, vyžadující, aby každé tvrzení a obvinění bylo dokázáno. Jen poté mohou nastoupit právem předvídané následky či sankce.

Poučení: Proti rozhodnutí Ústavního soudu se nelze odvolat.

V Brně dne 11. února 2020

Pavel Rychetský
předseda Ústavního soudu

**Odlíšné stanovisko soudců Jaroslava Fenyka a Josefa Fialy
ve vztahu k části výroku nálezu ve věci sp. zn. Pl. ÚS 4/17, jímž
byl zamítnut návrh na zrušení ustanovení § 4a zákona č. 159/2006
Sb., o střetu zájmů, ve znění pozdějších předpisů**

Předesíláme, že se s většinou pléna ztotožňujeme co do výsledku posouzení ústavnosti § 4b a § 4c zákona o střetu zájmů (dále jen ZSZ). Výhrady máme ovšem k výsledku posouzení ústavnosti **§ 4a ZSZ** (zákaz týkající se médií), který, na rozdíl od většiny pléna, považujeme za protiústavní a máme za to, že měl být derogován.

Jsmo přesvědčeni, že zájem na pluralitě a transparentnosti médií je neoddiskutovatelný a že omezení jejich plurality či transparentnosti ohrožuje samotnou podstatu demokracie, a tedy je nezbytné tyto hodnoty odpovídajícím způsobem chránit. Tato ochrana však nesmí být nahodilá, ale naopak musí být efektivní, tedy zejména koncepční a objektivní. Většina pléna Ústavního soudu podle našeho názoru tyto požadavky nedocenila.

Zvolené a většinou pléna Ústavního soudu aprobované řešení podle nás vytváří následující zásadní problémy a absurdní situace:

1. **Úprava § 4a se zcela odchyluje od předmětu právní úpravy ZSZ a neplní jeho účel.**
2. **Napadená úprava a její hodnocení většinou pléna Ústavního soudu jsou poznamenány konkrétním adresátem, jemuž je ve skutečnosti norma určena (současný předseda vlády), což vyvolává absurdní účinky, zákonodárcem a většinou pléna nevnímané. Ve svém důsledku je tak právní úprava nedůsledná, nepřiléhavá a mezerovitá, čímž vyvolává pochybnosti o tom, že je způsobilá dosáhnout předpokládaných cílů.**
3. **Zcela stranou pozornosti zákonodárců i většiny pléna Ústavního soudu zůstala otázka, již považujeme v této věci za naprosto klíčovou, a to je vymezení hranice mezi osobním a veřejným resp. politickým zájmem, který nemá majetkovou povahu (vztah § 4, § 4b a §4c ZSZ k § 4a ZSZ).**
4. **Při svém důsledném výkladu a aplikaci vyvolává právní úprava § 4a ZSZ opačný efekt, než který je jí sledován: může poškodit pluralitu médií a poskytování informací o výkonu veřejné moci (čl. 17 odst. 5 Listiny základních práv a svobod, dále jen „Listina“).**
5. **V důsledku shora uvedených skutečností máme za to, že právní úprava § 4a ZSZ je v rozporu s čl. 1 odst. 1, čl. 4 odst. 3 a 4, čl. 11 odst. 1, čl. 17 odst. 1 a 3, čl. 26 odst. 1 Listiny.**

Tato svá tvrzení odůvodňujeme následovně:

Ad 1) Účel regulace střetu majetkových zájmů podle § 4 ZSZ

Předmětem úpravy ZSZ je především „povinnost veřejných funkcionářů vykonávat svoji funkci tak, aby nedocházelo ke střetu mezi jejich osobními zájmy a zájmy, které jsou povinni z titulu své funkce prosazovat nebo hájit.“ [§ 1 písm. a) ZSZ]. O potřebnosti této právní úpravy není sporu.

Problém ovšem nastal tím, když ZSZ byl doplněn o ustanovení § 4a (novela č. 14/2017 Sb.), které se s účelem zákona míjí a vytváří tak svéráznou právní úpravu v mnoha rysech nikoli nepodobnou tzv. protiústavním přílepkům.¹ Pro formální provázanost této úpravy s jinými ustanoveními ZSZ se ale o „pravý“ přílepek nejedná. Přesto ustanovení § 4a ZSZ podle našeho názoru zcela vybočuje z účelu tohoto zákona směrem, který v testu proporcionality používaném při posuzování ústavnosti Ústavním soudem neobstojí (viz bod 5).

„Střetem zájmů“ se podle § 4 ZSZ rozumí „každé jednání veřejného funkcionáře, při kterém mohou jeho osobní zájmy ovlivnit výkon jeho funkce. Osobním zájmem se pro účely tohoto zákona rozumí takový zájem, který přináší veřejnému funkcionáři, osobě blízké veřejného funkcionáře, právnické osobě ovládané veřejným funkcionářem nebo osobou blízkou veřejného funkcionáře zvýšení majetku, majetkového nebo jiného prospěchu, zamezení vzniku případného snížení majetkového nebo jiného prospěchu nebo jinou výhodu; to neplatí, jde-li jinak o prospěch nebo zájem obecně zřejmý ve vztahu k neomezenému okruhu adresátů.“ Toto ustanovení zcela koresponduje s účelem ZSZ a lze proti němu uplatnit toliko námitky ve vztahu k zúženému výčtu veřejných funkcionářů.

K § 4 ZSZ důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona uvádí, že *...je potřeba přesně stanovit omezení výkonu těch činností veřejných funkcionářů, které by mohly vyvolat střet zájmů, a zabránit i tímto způsobem porušování nebo obcházení zákona. Stanoveným veřejným funkcionářům se proto navrhuje omezit nebo zakázat určité výdělečné činnosti nebo působení v určitých funkcích, a to s ohledem na specifika vykonávaných funkcí...*

Podle § 4 odst. 1 ZSZ osoby spadající po definici „veřejný funkcionář“ (všichni zde vyjmenovaní s výjimkou poslanců a senátorů, členů Rady pro rozhlasové a televizní vysílání a funkcionářů ÚSC – členů zastupitelstev, starostů atd.) nesmí:

- a) **podnikat nebo provozovat** jinou samostatnou výdělečnou činnost,
- b) **být členem** statutárního orgánu, členem **řídícího, dozorčího nebo kontrolního orgánu** právnické osoby, která podniká (dále jen „podnikající právnická osoba“), pokud zvláštní právní předpis nestanoví jinak, nebo
- c) být v pracovněprávním nebo obdobném vztahu nebo ve služebním poměru, nejde-li o vztah nebo poměr, v němž působí jako veřejný funkcionář.

Omezení podle odstavce 1 se nevztahuje na správu vlastního majetku a na činnost vědeckou, pedagogickou, publicistickou, literární, uměleckou nebo sportovní, nejde-li o vlastní podnikání v těchto oborech (§ 4 odst. 2 ZSZ).

Právní úprava střetu zájmů není v rámci členských států Evropské unie (ale i vně EU) ničím ojedinělým a ve svém celku nabízí zajímavé srovnání. Komparace s členskými státy EU má větší vypovídací hodnotu, než srovnání s jinými zeměmi, protože vychází ze společného hodnotového základu, je pod určitým vlivem unijní legislativy i rozhodovací praxe Soudního dvora EU a nabízí tak určitou představu o tom, kam asi bude úprava střetu

¹ O „přílepek“ se jedná v případě, kdy je jím do daného zákona vnesena obsahově zcela nesouvisející materie, má jím být právně upravena zcela jiná oblast společenských vztahů, než jakou chce regulovat daný projednávaný zákon ve svém původním znění. Přílepek stejně, jako je to v případě novely provedené vložením § 4a do ZSZ, nebyl projednán ve standardním legislativním procesu. Ústavní soud takové přílepky nálezem sp. zn. Pl. ÚS 77/06 prohlásil za neústavní.

zájmů v okolních, resp. blízkých státech směřovat.² Je proto pro posouzení § 4a ZSZ určitě inspirativní.

Většina členských států EU reguluje možnost podnikat především ve vztahu **k členům vlády a zákonodárcům** (Rakousko, Belgie, Bulharsko, Chorvatsko, Kypr, Estonsko, Itálie, Litva, Lotyšsko, Lucembursko, Malta, Polsko, Rumunsko, Slovinsko, Slovensko, Španělsko). Omezení jsou vázána na **podnikání soukromé**, ale v řadě případů (Rakousko, Itálie, Lotyšsko, Polsko, Portugalsko, Rumunsko, Španělsko) i na **podnikání ve státní sféře**. Zapovězená pozice se nejčastěji omezuje na členství v dozorčí radě, ve správní radě nebo výkonné manažerské nebo poradenské pozici. V České republice se zákaz podnikat a vykonávat jinou výdělečnou činnost podle § 4 odst. 1 ZSZ na poslance a senátory (zákonodárce) nevztahuje.³

Zahraniční úpravy zpravidla řeší i způsob, jak se má veřejný funkcionář zachovat, aby se nemusel vztahů k podnikání, resp. k majetku vzdát navždy. Mnoho způsobů plyne i z požadavků OECD (ČR je členem), která se problémem střetu zájmů zabývá dlouhodobě. OECD například vypracovala poměrně zajímavý manuál k řešení konfliktu zájmů veřejného funkcionáře, a to včetně přípustných způsobů oddělení majetku.⁴

Podobně jako ve shora uvedených státech i česká úprava směřuje především k prevenci střetu zájmů **v oblasti majetkové** a vyjadřuje to variantním řešením uvedeným ústavně konformně v § 4, § 4b a § 4c ZSZ. Přes veškerou snahu se nám nepodařilo dohledat zahraniční úpravu, která by požadovala obdobný zákaz, který zavádí § 4a ZSZ.

Plenární nálezy odkazují na sekundární akty unijního práva, které ovšem regulují také **jen majetkové vztahy**, respektive tzv. finanční zájmy Evropské unie. Není nám znám žádný závazný požadavek Evropské unie, či mezinárodní organizace, který by zakazoval veřejnému funkcionáři činnosti, které jsou v § 4a ZSZ.

Naopak jsme zjistili, že na úrovni Evropské unie jsou již mnoho let vedena jednání zaměřující se především na **pluralitu** médií a na jejich **transparentnost**, a nikoli na střet zájmů, jenž má být § 4a potlačen.

Tyto mezinárodní dokumenty jistě nabízí celou řadu námětů a opatření, které mají čelit riziku celospolečenského mediálního monopolu, zajistit průhlednost struktury vlastníků (resp. vlivu) v této oblasti a jsou širokospektré (politické, ekonomické). Odrážejí skutečnost, že monopol v oblasti médií je nebezpečím pro demokracii vždy, a nikoli jen v souvislosti se vstupem jedince do veřejné funkce.

² <http://www.aalep.eu/conflict-interest-laws-eu-member-states>

³ S účastí senátorů a poslanců a některých dalších osob na podnikání počítá i § 5 a násl. ZSZ. V tomto kontextu jistě není bez zajímavosti například složení správní rady české VZP, kde je jediným „neposlancem“ MUDr. Rudolf Stupka (viz <https://www.zdravotnickydenik.cz/2018/01/parlamentni-strany-nominovaly-zastupce-spravni-dozorci-rady-vzp-vetsinou-sve-poslance/>). Podobně jsou poslanci a senátoři zastoupeni v dozorčích radách ve státních institucích hospodařících s majetkem, jako jsou Státní fond bydlení a dopravy nebo Státní fond životního prostředí, Zemědělský intervenční fond, Vinařský fond, aj., které jsou různou měrou závislé na dotacích z veřejných prostředků. Patrně proto také jsou poslanci a senátoři z ustanovení § 4 odst. 1 vyloučeni, ačkoli se zde nabízí možnost střetu zájmů, před nímž má ZSZ chránit.

⁴ Managing Conflict of Interest in the Public Sector. A Toolkit. OECD 2005, <http://www.oecd.org/governance/ethics/49107986.pdf>, s. 19.

Ad 2) Pluralita a transparentnost médií jako cíl § 4a ZSZ?

Novela ZSZ zákonem č. 14/2017 Sb. doplnila do tohoto předpisu ustanovení **§ 4a, 4b a 4c**.

Ustanovení § 4a ZSZ se zabývá zcela specifickým **zákazem** adresovaným všem veřejným funkcionářům vyjmenovaným v § 2 odst. 1 ZSZ na rozdíl od § 4b a 4c, které pouze v určitém směru omezují podnikání veřejných funkcionářů a vhodně doplňují ustanovení § 4 ZSZ.

Podle § 4a ZSZ však žádný z veřejných funkcionářů (§ 2 odst. 1 ZSZ) **nesmí vůbec být provozovatelem** rozhlasového nebo televizního vysílání nebo **vydavatelem** periodického tisku ani **společníkem, členem** nebo **ovládající osobou** právnické osoby, která je provozovatelem **rozhlasového nebo televizního vysílání nebo vydavatelem periodického tisku**.

S ohledem na absenci důvodové zprávy a poměrně chaotický způsob projednání novely v PSP není zcela zřejmé, proč zákonodárce zvolil média jako potenciální riziko střetu zájmů u veřejných funkcionářů a proč vůbec tuto právní normu včlenil do ZSZ. Lze se jen domnívat, že důvodem k přijetí úpravy byla zcela konkrétní situace spojená s konkrétní osobou, což vyústilo k zúženému a nekoncepčnímu přístupu k projednávání problematice, čehož se v důsledku bohužel nevyvarovala ani většina pléna Ústavního soudu.

Odůvodnění nálezu vychází z toho, že hrozba **koncentrace ekonomické moci a mediální moci** (bod 97 nálezu) legitimizuje omezení základních práv v ustanovení § 4a ZSZ.

Nález připouští, že § 4a ZSZ tak či tak **překračuje rámec regulace střetu zájmů**, což marginalizuje odkazy na Doporučení Výboru ministrů Rady Evropy členským státům č. CM/Rec(2018)1 a usnesení Evropského parlamentu (2017/2209(INI)) ze dne 3. 5. 2018 (body č. 170 a 171 nálezu). Ta se nicméně věnují především transparentnosti a pluralitě. Usnesení EP sice okrajově zmiňuje v bodu 41 možný střet zájmů, hovoří však v této souvislosti o **vhodných omezeních** nikoli o úplném zákazu, tak, jak ho zavádí § 4a ZSZ, přičemž celý kontext usnesení směřuje proti **reálnému riziku monopolizace médií jakýmkoli subjektem**.

Ostatně, citované dokumenty nelze vytrhávat z kontextu, protože například Rada Evropy přijala celou řadu dalších doporučení pro práci se sdělovacími prostředky s tzv. novými médii (internet).⁵ O těch § 4a ZSZ ale zcela mlčí (viz komentář níže).

⁵ Doporučení [CM/Rec\(2007\)2](#) o pluralitě médií a rozmanitosti mediálního obsahu, Deklarace o ochraně úlohy médií v demokracii v souvislosti s koncentrací médií (31. ledna 2007), Doporučení [Rec\(94\)13](#) o opatřeních na podporu transparentnosti médií a další relevantní doporučení a deklarace, Doporučení [CM/Rec\(2016\)5](#) o svobodě internetu, Doporučení [CM/Rec\(2016\)4](#) o ochraně žurnalistiky a bezpečnosti novinářů a ostatních mediálních aktérů, Doporučení [CM/Rec\(2016\)1](#) o ochraně a podpoře práva na svobodu projevu a práva na soukromý život vzhledem k neutralitě sítě, Doporučení [CM/Rec\(2015\)6](#) o volném přeshraničním toku informací na internetu, Doporučení [CM/Rec\(2012\)3](#) o ochraně lidských práv ve vztahu k internetovým vyhledávačům, Doporučení [CM/Rec\(2012\)1](#) o správě veřejnoprávních médií, doporučení [CM/Rec\(2011\)7](#) o novém pojetí médií, Deklarace o úloze komunitních médií při podpoře sociální soudržnosti a mezikulturního dialogu (11. února 2009), Doporučení [CM/Rec\(2007\)3](#) o působnosti

Z hlediska transparentnosti a plurality máme za to, že situace v České republice nevyžaduje tak razantní řešení, jaké představuje ustanovení § 4a ZSZ.

Dostatečnou pluralitu českých (resp. často ve skutečnosti i „nečeských“) medií ukazuje například přehled na https://www.mediaguru.cz/media/7774/mapa-vlastniku-2019_mediaguru.pdf. Z přehledu se o monopolu kohokoli z provozovatelů a dalších osob se v rámci ČR těžko dá hovořit. Pro opačné tvrzení by musela být provedena analýza hlubší. Takovou jsme ale nikde v dokumentech Poslanecké sněmovny a Senátu nenašli, takže o ní vážně uvažovat nemůžeme.

Z hlediska účinných nástrojů politiky v oblasti sdělovacích prostředků má významnou úlohu spíše ÚOHS. Posouzení dovolenosti chování jakéhokoli soutěžitele ve vztahu k dodržování soutěžních pravidel, na které ÚOHS dohlíží, se podobně jako cíle napadené úpravy primárně odvíjí od určení jeho postavení v tržním prostředí, ve kterém se pohybuje, resp. soutěžně právní posouzení konkrétního chování soutěžitele na trhu se odvíjí od jeho pozice na příslušném (roz. zde mediálním) trhu. Tento trh je nazýván relevantním – ten hraje klíčovou roli při posouzení zneužití dominantního postavení; a shodně i při posuzování spojení soutěžitelů, nebo v případě kartelových dohod. Podle § 2 odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže „*je relevantním trhem trh zboží, které je z hlediska jeho charakteristiky, ceny a zamýšleného použití shodné, porovnatelné nebo vzájemně zastupitelné, a to na území, na němž jsou soutěžní podmínky dostatečně homogenní a zřetelně odlišitelné od sousedících území.*“

Konkrétní relevantní trh je přitom vymezován ÚOHS vždy před uskutečněním samotné soutěžně právní analýzy. Ve své rozhodovací praxi ÚOHS věcně vymezuje relevantní trh v oblasti vydávání deníků a časopisů. Pro účely své kontroly ÚOHS trhy člení následovně: např. „*podle typu tisku (noviny versus časopisy), geografické rozšířenélosti (celostátní deníky versus regionální deníky), periodicity vydání (deníky, týdeníky, měsíčníky apod.), obsahu či tematického zaměření konkrétního titulu (např. zpravodajské, sportovní či ekonomické deníky a týdeníky, dále motoristické, sportovní, kulturní nebo společenské časopisy, časopisy o bydlení, časopisy pro ženy atd.) či kvality (bulvární nebo seriózní tisk).* ÚOHS ve své praxi rovněž naznačil možné rozlišení, *zda jsou vydávané produkty (deníky či časopisy) poskytovány za úplatu či naopak bezplatně.*“

Z toho plyne, že riziku monopolního postavení může ÚOHS účinně bránit i v oblasti mediálního trhu a to podle našeho názoru zcela správně bez ohledu na to, kdo o ně usiluje (zda například veřejný funkcionář, či soukromý podnikatel atd.).

Pluralita médií je zabezpečována nejen v oblasti hospodářské soutěže. Nezastupitelnou úlohu hraje i **Rada pro rozhlasové a televizní vysílání**. Rada je správním úřadem, který vykonává státní správu v oblasti rozhlasového a televizního vysílání a převzatého vysílání. Rada dohlíží na zachovávání a rozvoj plurality programové nabídky a informací v oblasti vysílání a převzatého vysílání, dbá na jeho **obsahovou nezávislost** a na dodržování právních předpisů v oblasti vysílání. Podle zákona č. 132/2010 Sb., o audiovizuálních mediálních službách na vyžádání, vede evidenci poskytovatelů audiovizuálních mediálních služeb na vyžádání. Rada dále monitoruje vysílání provozovatelů rozhlasového a televizního vysílání a obsah

veřejnoprávních médií v informační společnosti a Doporučení [Rec\(2000\)23](#) o nezávislosti a funkcích dozorných orgánů pro rozhlasové a televizní vysílání, atd.

audiovizuálních mediálních služeb na vyžádání, reaguje na podněty široké veřejnosti a ukládá sankce podle zákona.

Také nezávislá a finančně udržitelná **veřejnoprávní média a nezisková komunitní média** mohou sloužit jako protiváha rostoucí koncentraci mediální moci. Díky své působnosti a uspořádání jsou veřejnoprávní média vhodná k tomu, aby se zabývala informačními potřebami a zájmy všech částí společnosti a totéž platí i pro komunitní média ve vztahu k okruhu jejich uživatelů.

I současná **privátní „mediální scéna“** v České republice je, jak už shora bylo uvedeno, je velmi rozmanitá a pluralitní, přestože vlastnická struktura některých sdělovacích prostředků není vždy zcela transparentní.⁶ Řešení nedostatků tohoto druhu ale stejně není ustanovení § 4a ZSZ způsobilé zajistit, protože nedosáhne na ty, kteří ve sdělovacích prostředcích působí skrytě a ti mohou být pro obsah médií mnohem větším nebezpečím než veřejný funkcionář, který své vztahy jednoznačně deklaruje.

Ustanoveními § 4a ZSZ rovněž nejsou, jak uvedeno výše, pokryty **elektronické informační zdroje**, které působí ve virtuálním prostředí (internetové zpravodajské servery, sociální sítě, internetová podoba tiskovin...). Přitom elektronické zpravodajské platformy mají narůstající význam. Přes tento nesporný fakt nebyla tato média do výčtu „zakázaných“ aktivit veřejných funkcionářů v § 4a ZSZ zahrnuta vůbec. Je otázkou, zda také proto, že pozornost zákonodárců byla opět upřena pouze na druhy médií spojovaných s konkrétní osobou.

Tato mezera nečiní z § 4a ZSZ pouhou neúplnou úpravu, jak uvádí nález (bod 177), ale **vytváří především ústavně nepřijatelnou nerovnost** mezi veřejnými funkcionáři (§ 2 odst. 1 ZSZ) se vztahem k různým druhům médií (elektronická v. klasická).

Současně § 4a ZSZ vůbec nerozlišuje mezi těmi druhy médií, která se zaměřují na čistě nepolitickou sféru, jako jsou zábavní, technická atd. média, u nichž není vůbec zřejmé, jak by mohla být veřejným funkcionářem zneužita. „Vysvětlení“, které nabízí nález v bodech 178. a 179. je podle našeho názoru nepřiléhavé a nepřesvědčivé. Mediální realita roku 1989 je nesrovnatelná se současnou situací. Tehdy politický článek, kritický k režimu, nemohl být otevřeně publikován a proto i publikace politického příspěvku v odborném médiu vyvolávala autorem zamýšlenou pozornost čtenářů. Na dnešní pluralitní mediální scéně by se podobný postup určitě minul účinkem a vyvolal spíše nevoli čtenářů. Považujeme rovněž za krajně nekorektní, vyvozuje-li určité závěry většina pléna z konkrétní osoby navrhovatele a jejích životních osudů, navíc poměrně vzdálených. V abstraktním přezkumu ústavní konformity norem takovýto přístup nemá místo. Stejně absurdní by bylo, kdyby Ústavní soud přijal derogační nález jen kvůli osobě navrhovatele.

Jde totiž o to, zda napadená právní úprava § 4a ZSZ ob stojí jako obecné řešení *pro futuro* ve vztahu ke všem osobám, které v budoucnu budou aspirovat na veřejné funkce. Situace se totiž může obrátit. Příště se o některou veřejnou funkci (§ 2 odst. 1 ZSZ) může ucházet někdo, kdo opravdu ovládne mediální scénu a kdo teprve stojí před branami Parlamentu, a komu ztížená možnost ovlivňovat jejich obsah ze strany těch, kdo

⁶ https://www.mediaguru.cz/media/7774/mapa-vlastniku-2019_mediaguru.pdf

stojí již za nimi (v konkrétní funkci), přijde velmi vhod. Ale proč pouze moc mediální? Tím, kdo bude usilovat o politickou funkci, může být ostatně někdo, kdo rozhodující vliv nezíská prostřednictvím médií, ale jako dominantní podnikatel v některé strategické oblasti jako je energetika, informační bezpečnost atd. Ten může díky tomu, že § 4a ZSZ je „šit na míru“ konkrétní osobě, stát dokonce za branami Parlamentu jako poslanec či senátor, neboť § 4 odst. 1 ZSZ takovým veřejným funkcionářům v těchto „oborech“ podnikat nebrání. Bude kvůli této osobě také přijat *ad hoc* nový zákon? A můžeme spoléhat na to, že bude přijat včas?

Ad 3) Majetkový zájem a nemajetkový osobní zájem

Byť ZSZ v § 1 uvádí, že jeho cílem je stanovit povinnost vybraných funkcionářů vystříhat se všech střetů zájmů, tedy bez jejich bližší specifikace, je z celé systematiky a dalších dopadů zákona zřejmé, že jeho středobodem jsou **majetkové zájmy veřejných funkcionářů**. Zákon nikde nezakazuje těmto funkcionářům např. být členy spolků sledujících určitý nevýdělečný cíl, výslovně jim pak v § 2 odst. 4 povoluje vykonávat činnost vědeckou, pedagogickou, publicistickou, literární, uměleckou nebo sportovní.

To má svůj důvod. Zatímco u přímého majetkového obohacení z činnosti, která **k přímému majetkovému obohacení slouží** (typicky podnikání), lze jednoznačně říci, že je **osobním zájmem** daného veřejného funkcionáře, který je způsobilý kolidovat se zájmem veřejným, u všech jiných možných zvýhodnění již jednoznačně nelze říci, kdy je ještě zájmem osobním, a kdy již zájmem veřejným, který daný veřejný funkcionář je oprávněn prosazovat, v případě politických veřejných funkcionářů v § 2 odst. 1 zákona o střetu zájmů zejména v rámci svého politického programu.

To nachází svůj výraz zejména v tom, že obecná povinnost zdržet se jednání ve střetu zájmů dle § 3 odst. 1 je koncipována jako zákaz všeho, co přináší veřejnému funkcionáři, osobě blízké či osobě jím ovládané **především majetkový prospěch**.

Podnikání v oblasti sdělovacích prostředků je z přitom hlediska omezení střetu zájmů zahrnuto již v § 4 ZSZ, které omezuje podnikání veřejných činitelů vůbec (s výjimkami stanovenými zákonem – viz výše). Jestliže podle nálezu je za určitých podmínek přípustné, aby zákon reguloval poměry právě jen konkrétní fyzické osoby (premiér Babiš), novela provedená ustanovením § 4a, zaměřená zjevně právě na tuto osobu, ve skutečnosti ve vztahu k němu je z majetkového hlediska obsoletní, protože jeho omezení (včetně médií) již jsou obsažena v § 4.

ZSZ sice operuje i s pojmy „jiný prospěch“ a výhoda, ty však nikde nezpřesňuje a jeho celková systematika je vázána právě na majetkový prospěch (viz například veřejná kontrola majetkových poměrů, kterou právě plénum ÚS projednává pod sp. zn. Pl. ÚS 38/17).

I kdybychom přes všechny shora uvedené výhrady v souladu s odůvodněním nálezu považovali ustanovení § 4a ZSZ za zamýšlený nástroj proti střetu zájmů, který zakazuje veřejnému funkcionáři **jiné jednání**, než takové, které jemu či osobám na něj napojeným může přinášet přímý majetkový prospěch, pak se obáváme, že takový zákaz **je formou cenzury** dle čl. 17 odst. 3 Listiny, neboť jeho pravým účelem je dosáhnout toho, aby se zabránilo vlivu veřejných funkcionářů na obsah médií.

Rovněž podle typu zakázaného postavení dochází k **zásahu do práva vlastnit** dle čl. 11 odst. 1 Listiny ve vztahu ke společníkům a členům a **do práva podnikat** dle čl. 26 odst. 1 Listiny.

Ustanovení § 4a ZSZ totiž zakazuje již **samotný vztah veřejného funkcionáře** (vlastnický, provozovatelský, ovládací) k mediálně činnému subjektu. Nemá tedy bránit ovlivňování médií před nějakým již konkrétním jednáním ze strany veřejného funkcionáře (např. nátlak na šéfredaktora atd.), který by zasahoval do nezávislosti médií. § 4a ZSZ tedy brání toliko ničím konkrétním nepodloženému **abstraktnímu vzdálenému nebezpečí**, že by snad k nějakému takovému ovlivňování mohlo docházet. Již jen toto nebezpečí může být trestáno jako přestupek (§ 23 ZSZ). Jde tedy o obdobnou formu postihu, kterou Ústavní soud již v minulosti zakázal (nález Pl. ÚS 34/15) jako ústavně nekonformní v souvislosti s tzv. sedací vyhláškou, kde šlo o tzv. „**předpolí k přestupku**“. Zde považoval Ústavní soud za nepřijatelné, aby za přestupek byla považována činnost (sezení), která sama o sobě není nikterak společensky škodlivá, a proto způsobila k postihu. Vyjádřil, že samotné sezení na určitých místech může být vnímáno toliko jako příprava k přestupku, přičemž postih přípravy je obecně možný jedině tehdy, jde-li o vybraný závažný trestný čin (srov. Pl. ÚS 34/15, bod 37.).

Úprava § 4a ZSZ v návaznosti na § 23 odst. 1 písm. b) ZSZ představuje zcela obdobný případ a Ústavní soud nynějším nálezem svůj předchozí právní názor popřel. Situace v případě § 4a ZSZ je o to křiklavější, že takový zákaz je ukládán osobám, které zastávají významné veřejné funkce, tedy požívají kvalifikované důvěry právního řádu, kdy např. jsou některým z nich zpřístupňovány utajované informace a svěřena kontrola nad ozbrojenými bezpečnostními sbory a ozbrojenými silami. Tím spíše by se zde měla uplatnit klasická právní zásada *praesumptio boni viri*, tedy dokud není prokázán opak, je třeba předpokládat, že každý jednotlivec bude jednat čestně. § 4a ZSZ však předpokládá, že již jen určitým vztahem každého veřejného funkcionáře k mediálnímu subjektu je objektivita tohoto média ohrožena.

Zdůrazňujeme, že uvedené závěry o nesouladu s předchozí judikaturou Ústavního soudu korespondují s tím, že § 4a ZSZ je formulován jako absolutní zákaz v jakékoliv kvantitativní i kvalitativní podobě vztahu k médiím.

Za protiústavní bychom ovšem nepovažovali, pokud by imanentní nebezpečí pro pluralitu, transparentnost či objektivitu médií zákon spojoval s konkrétními znaky, např. s určitým přímým nebo nepřímým procentuálním podílem veřejného funkcionáře na ovládnutí mediální scény (typickým příkladem byla italská zkušenost se S. Berlusconim⁷). To ovšem náš zákonodárce nečinil a většina pléna Ústavního soudu toto pochybení tolerovala.

Ad 4) Opačný efekt – zákaz obecních zpravodajů?

⁷ S. Berlusconi v době, než se poprvé stal předsedou vlády, ovládal sám nebo prostřednictvím jiných osob téměř 40 % akcií italských médií, poté, když byl předsedou vlády, kontroloval sám nebo prostřednictvím příbuzných či spřízněných osob dokonce 90% akcií všech italských médií (<https://www.opensocietyfoundations.org/voices/berlusconi-s-chilling-effect-italian-media>) a v rozporu s čl. 21 Ústavy IR prováděl cenzuru jejich obsahu. Zde již nešlo o nebezpečí ovládnutí, ale o ovládnutí plánovitě, postupně a dokonale.

Za velmi závažný dopad právní úpravy § 4a ZSZ, ale i nálezu Ústavního soudu považujeme to, že patrně díky zúženému pohledu na možné adresáty úpravy nebylo vzato v úvahu, že absolutní zákaz je tak široký (i díky tomu, že jej Ústavní soud rozšiřuje svým přístupem k výkladu pojmu „ovládání“ – viz body 181 a 182 nálezu), že má zákonodárcem patrně nepředpokládané „vedlejší účinky.“

Máme za to, že většinou pléna konstruovaný široký výklad pojmu „ovládání“ plně dopadá i na vztah mezi veřejnými funkcionáři a médii, zejména v podobě toho periodického tisku, který veřejná moc zcela běžně sama produkuje v souvislosti se svou úřední činností. Ministerstvo kultury eviduje 56 takových periodik (týdeníky, měsíčníky, čtvrtletníky) vydávaných přímo ministerstvy (o jiných orgánech veřejné moci ani nemluvě). Na publikaci takových periodik má (nebo může mít) veřejný funkcionář (typicky ministr) nepopíratelný vliv, který nepochybně naplňuje pojem „ovládání“, jak ho vykládá většina pléna Ústavního soudu v nálezu.

Zákaz v § 4a ZSZ přitom nečiní žádný rozdíl mezi „soukromými“ a „úředními“ médii. Řada „úředních médií“ přitom může generovat různé politicky motivovaný obsah (např. týdeník vydávaný ministerstvem vnitra „Veřejná správa“, jehož oficiálně deklarovaným obsahovým zaměřením jsou „politické, filozofické, náboženské a kulturní publikace“).

Samozřejmě se to týká i poměrně rozvinutého sektoru **tzv. obecních či krajských zpravodajů** a jiných širokospektrých médií, využívaných územními samosprávnými celky k prezentaci aktualit v oboru jejich působnosti.⁸ V této souvislosti nemůžeme pominout, že běžnou námitkou v ústavních stížnostech ve věcech voleb je právě argument využívání médií územně samosprávných celků k sebe prezentaci aktuální politické garnitury (srov. např. nález sp. zn. I. ÚS 4178/18, bod 15). Ústavní soud zde připustil, že takový způsob sebe prezentace možný je, přičemž neústavním se stává až tehdy, jestliže jeho zneužití by samo o sobě nebo v souvislosti s jinými okolnostmi bylo způsobilé hrubě ovlivnit výsledek voleb, to znamená, že by jejich výsledek byl odlišný. Samotná existence radničních zpravodajů tak nikdy sama o sobě v judikatuře Ústavního soudu za neústavní považována nebyla.

Pokud by snad měl být názor většiny pléna být vykládán tak, že existuje rozdíl mezi ovládním „soukromého“ a „úředního“ média (což by bylo pozoruhodné), pak zase nic nebrání veřejnému funkcionáři vyloučenému ze „soukromých médií“ § 4a ZSZ zneužívat své funkce k tomu, aby pod rouškou jejího řádného plnění využíval stávající nebo zřídil nová „úřední média“ různého druhu a ovlivňoval jejich obsah přesně tím způsobem, kterému se snaží § 4a ZSZ předejít.

Ad 5) Test proporcionality

⁸ Že na ně § 4a ZSZ dopadá, to vyplývá již z toho, že tiskový zákon výslovně upravuje periodický tisk územního samosprávného celku jako svébytnou kategorii. Mám za to, že i periodika jiných orgánů veřejné moci pod tiskový zákon spadají, o čemž svědčí již to, že jsou evidována v příslušném registru Ministerstva kultury ČR - <https://www.mkcr.cz/databaze-periodickeho-tisku-pro-verejnost-978.html?paging.pageNo=all#seznam>

S ohledem na shora uvedené výhrady a závěry máme za to, že § 4a ZSZ zasahuje do výše specifikovaných základních práv veřejných funkcionářů. Je tedy třeba se zabývat tím, zda tento zásah ob stojí v **testu proporcionality**. Jako konkurenční chráněný zájem zde patrně do úvahy připadá jen ochrana práv a svobod druhých, zejména tedy konkurenčních politických subjektů, občanské společnosti, potažmo samotných pracovníků v médiích před vlivem ze strany veřejných funkcionářů.

Jsme názoru, že řešení **pouze majetkových poměrů** a prevence rizika výkonu funkce za účelem vlastního materiálního obohacení (§ 4 ZSZ) je maximou reálně možného. Domníváme se, že právě majetkové zájmy veřejných funkcionářů (§ 4 ZSZ) jsou i dostatečně politicky a celospolečensky prodiskutovanou otázkou a existuje dostatečný společenský konsensus, že výkonem veřejné funkce se nemá její držitel majetkově obohatit jakkoliv jinak, než jen příjmy, které jsou s ní výslovně zákonem spojeny (plat, náhrady, funkční požitky atd.). Ostatní možné sporné oblasti života veřejných funkcionářů už nejsou z hlediska (ne)přípustnosti střetu zájmů zdaleka tak jednoznačně ohraničené, což má svůj dobrý důvod.

Již tříkrokový test proporcionality nasvědčuje závěru, že způsob, který zákonodárce zvolil v § 4a ZSZ, není ústavně souladný.

Legitimní cíl může ob stát jen problematicky. Zákaz v § 4a ZSZ je totiž poměrně úzký. Jistě veřejní funkcionáři, zejména ti z nich, kteří představují vysloveně politické funkce, mohou mít zájem ovlivňovat média a mohou tak činit podle libosti. V demokratickém moderním státě lze dokonce říci bez většího přehánění, že politici jsou na veřejném mínění, tedy především na činnosti médií, závislí. To však neplatí jen pro politiky, kteří aktuálně zastávají post některého z veřejných funkcionářů dle § 2 odst. 1 ZSZ, ale i těch politiků, kteří o tyto posty usilují.

Jelikož pojmovým znakem moderní demokracie je vládnutí na čas a otevřený přístup do politické arény, **zákaz § 4a ZSZ chrání nezávislost médií před aktuálními držiteli nejvyšších politických funkcí, nikoliv však před uchazeči o ně.** O neprůhledné vlastnické nebo akcionářské struktuře některých sdělovacích prostředků jsme se již zmínili shora. Nevíme, kdo za nimi stojí, jaké má cíle a záměry. A může to být kdokoli.

„Uchazečům“ se tak dostává zcela nedůvodného zvýhodnění, neboť novému politickému subjektu, usilujícímu o zisk např. poslaneckých mandátů, napadené ustanovení § 4a ZSZ nikterak nebrání v tom, aby se ujal třeba i dominantního podílu na médiích a s jejich pomocí tyto mandáty získal. Těm, kteří je obhájí, se tak vyráží z ruky zbraň, o níž celá konstrukce § 4a ZSZ a vůbec důvod, proč byl do tohoto zákona vložen, říká, že je natolik mocná, že přístup k těmto funkcím do značné míry na ní závisí.

Neobstojí dle našeho názoru závěr, že je v tomto ohledu možno dělat rozdíl mezi držitelem funkce a uchazečem o ni. Jistě je pravda, že držitel funkce je již z tohoto faktu oproti uchazeči určitým způsobem zvýhodněn (např. plat, služební vůz atd.), ovšem to platí opět pouze pro majetkové poměry. Ve sféře politické však o takovém apriorním zvýhodnění hovořit nelze. Jistě může na jedné straně držitel politické funkce jejím populistickým výkonem usilovat o přízeň voličů, ovšem na straně druhé uchazeč o tuto funkci, má snazší pozici v tom, že za ni nenese odpovědnost a může stejně populisticky za její výkon veřejného funkcionáře kritizovat a navrhopvat stejně populistické alternativy.

Podstatné však je, že k prosazování svých politických záměrů, jsou **aktuální veřejní funkcionáři i aspiranti na ně závislí na mediální podpoře naprosto stejně**. Proto je naprosto kardinální zabránit tomu, aby **ani jedna strana** nemohla na sebe strhnout mediální moc.

Ustanovení § 4a ZSZ selhává i v **druhém kroku testu proporcionality**. Za zcela zásadní nedostatek napadeného ustanovení totiž, jak již uvedeno výše, považujeme, že **v něm nejsou obsažena elektronická média, zejména internetové zpravodajské servery**. Vynětí těchto typů médií z § 4a ZSZ jednak zcela nedůvodným způsobem vytváří nerovnost mezi veřejnými funkcionáři zastávajícími v médiích stejné pozice uvedené § 4a ZSZ pouze podle toho, o jaký typ médií jde (je známo provozování elektronických médií některými zákonodárci), jednak v konečném důsledku nemůže dávat naději na to, že by takové řešení mohlo být efektivní. S přihlédnutím k tomu, jakou roli v dnešní době hrají zejména oproti např. tištěným periodikům či rozhlasu, tvoří totiž elektronická média naprosto zásadní informační zdroj.

Rovněž je třeba dle našeho názoru dát za pravdu vedlejší účastníci v tom, že § 4a ZSZ je bezzubý z toho hlediska, že zákaz určitých postavení ve vztahu k médiím dle § 4a ZSZ se vztahuje toliko na veřejné funkcionáře, nikoliv však na politické strany, jejichž jsou zpravidla ti volení z nich, příslušníky. Domníváme se, že tento argument je mnohem pádnější, než jak se mu věnovala většina pléna Ústavního soudu.

Oproti majetkovému prospěchu, u něž se lze důvodně obávat, že jej veřejný funkcionář bude chtít získat při výkonu své funkce především pro sebe, tedy jde o zájem především individuální a je pokryt vlastně už § 4 ZSZ, je totiž zájem na ovládnutí médií výrazně odlišný, protože bude mít zpravidla spíše kolektivní povahu. Volený veřejný funkcionář totiž zpravidla ovlivňováním médií nebude sledovat vlastní prospěch, ale prospěch politické strany či hnutí, jejímž je členem či s ním jedná ve shodě, aby ve funkci nadále obstál. § 4a ZSZ tak umožňuje poměrně jednoduché obejítí patřičnou „dělbou rolí“ v rámci tohoto politického subjektu, kdy někteří jeho členové budou usilovat o veřejné funkce a v případě úspěchu je i zastávat, jiní členové budou prosazovat dobrý mediální obraz v médiích, v nichž mohou mít naprosto libovolné postavení (i být jejich 100 % společníkem, programovým ředitelem, jediným jednatelem, ovládající osobou atd.).

K tomu považujeme za důležité podotknout, že § 4a ZSZ tímto způsobem vytváří tlak na své obcházení, v jehož důsledku se mediální scéna výrazně znepřehledňuje. Máme za to, že je podstatně méně rizikové, pokud uživatel daného média přesně ví „odkud vítr vane“, než pokud je vliv na toto médium vykonáván zprostředkovaně a složitější a neprůhlednou vlastnickou či jinou mocenskou konstrukcí.

Ani **ve třetím kroku testu** proporcionality nemůže obstát. Má-li být finálním cílem dosažení plurality, objektivity a transparentnosti médií (jiný cíl si lze těžko představit), **není k jeho dosažení nutné úplné vyloučení všech veřejných funkcionářů** (§ 2 odst. 1 ZSZ) ze všech pozic uvedených v § 4a ZSZ; naopak se tím určitá část mediální plurality může stírat. Přiměřený by tak byl jen zákaz vázaný na určitý podíl (viz opět výše) nebo obsahové zaměření (aby omezení dopadalo pouze na ta média, která obsahově mohou politiku ovlivňovat). To by ale vyžadovalo precizní a nezávislou analýzu, kterou nedisponoval ani zákonodárce, ani většina pléna Ústavního soudu.

V důsledku toho většina pléna rezignovala na jakoukoliv ochranu práva podnikat (čl. 26 odst. 1 Listiny) a vlastnit majetek (čl. 11 odst. 1 Listiny) veřejných funkcionářů ve vztahu k médiím. Neponechává jim ani minimální prostor, který by odrážel respekt k těmto základním právům, a staví je do pozice „buď, anebo.“⁹ To považujeme ve vztahu k ochraně těchto základních práv za neproporcionální zásah.

S ohledem na shora uvedené měl podle našeho názoru Ústavní soud zrušit ustanovení § 4a ZSZ celé a ve zbytku návrh zamítnout.

V Brně dne 11. února 2020

Jaroslav Fenyk

Josef Fiala

⁹ Existují státy EU, které velmi citlivě přistupují k vyvažování těchto zájmů a umožňují, aby veřejný funkcionář pod kontrolou nezávislého orgánu si mohl alespoň částečně tato práva zachovat – viz např. rakouskou či maďarskou nebo italskou úpravu.

Odlíšné stanovisko soudce Radovana Suchánka k nálezu sp. zn. Pl. ÚS 4/17

V souladu s § 14 zákona o Ústavním soudu uplatňuji toto odlišné stanovisko k I. výroku nálezu:

1. Na rozdíl od většiny pléna mám za to, že Ústavní soud měl návrhu prezidenta republiky vyhovět potud, že měl zrušit § 4a zákona č. 159/2006 Sb., o střetu zájmů, ve znění zákona č. 14/2017 Sb. Souhlasím zde s odlišným stanoviskem soudců Jaroslava Fenyka a Josefa Fialy.

2. Nezáskal-li návrh na zrušení celého § 4a zákona o střetu zájmů podporu většiny, měl Ústavní soud návrhovateli vyhovět alespoň v tom rozsahu, aby zrušil tato ustanovení téhož zákona:

1) v § 4a odst. 1 slova „ani společníkem, členem“;

2) v § 4a odst. 2 slova „nebo ukončit svou účast nebo členství v právnické osobě, která je provozovatelem rozhlasového nebo televizního vysílání nebo vydavatelem periodického tisku“;

3) v § 4a odst. 3 slova „který neukončil svou účast nebo členství v právnické osobě, která je provozovatelem rozhlasového nebo televizního vysílání nebo vydavatelem periodického tisku,“ a

4) v § 9 písm. e) slova „anebo společníkem, členem“.

Uvedená ustanovení odporují čl. 11 odst. 1 větě první a druhé Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“), vztahují-li se na účast nebo členství v takové právnické osobě, které nejsou postavením ovládající osoby.

3. Je totiž podstatný rozdíl mezi zásahem do vlastnického práva spojeným se snahou dosáhnout zisku (§ 4b a 4c zákona o střetu zájmů) a mezi vlastnictvím, popř. provozováním médií a vydavatelstvím, tedy se snahou ovlivňovat veřejné mínění, které ani nutně s dosahováním zisku spojeno vždy být nemusí. Systematický a teleologický výklad § 4a zákona o střetu zájmů proto vedou k pochybnostem (jichž si všímá i dnešní nálezy), zda jsou při vymezení subjektů, na které dopadá, dodržena pravidla demokratického právního státu (čl. 1 odst. 1 Ústavy České republiky). V tomto směru je třeba věnovat pozornost druhé části § 4a odst. 1 zákona o střetu zájmů, které staví naroveň společníka, člena a ovládající osobu právnické osoby, která je provozovatelem rozhlasového nebo televizního vysílání nebo vydavatelem periodického tisku. Z hlediska účelu regulace situací spojených se střetem zájmů je třeba uvést, že každá ovládající osoba podle korporátního práva musí být společníkem či členem nebo mít sama nebo spolu s osobami jednajícími s ní ve shodě určující podíl na hlasovacích právech (ve výši alespoň relativní většiny postačující k prosazení rozhodnutí), resp. potenciál k prosazení rozhodujícího vlivu, avšak nikoli každý společník či člen je nebo může být ovládající osobou. Pro srovnání různých typů společníků je tedy nepochybně rozdíl mezi vlastníkem, byť i jen jedné akcie, a většinovým společníkem nebo ovládající osobou. Otázkou proto z hlediska zásahu do práva vlastnit majetek podle čl. 11 odst. 1 Listiny – na rozdíl od práva podnikat podle jejího čl. 26 odst. 1 – je, zda je třeba vyjít z pojmu

„ovládající osoba“ s tím, že to představuje mezní hranici pro omezující zásah (čl. 4 odst. 4 Listiny), zatímco pojmy „společník“ nebo „člen“ značí takovou jejich vlastnost, že stojí z hlediska ovládnutí ještě výš než ovládající osoba ve smyslu § 74 a 75 zákona o obchodních korporacích, tedy jediný člen nebo většinový společník apod.

4. Vzhledem k tomu, že určujícím pojmem pro omezení základních práv a svobod podle účelu § 4a zákona o střetu zájmů je ovládnutí (vliv), tedy aktivní jednání veřejného funkcionáře, je jeho odst. 1 ve slovech „ani společníkem, členem“ nadměrným zásahem do vlastnického práva tam, kde může jít jen o správu vlastního majetku (viz též § 4 odst. 2 zákona o střetu zájmů), přičemž postavení takového společníka nebo člena nedosahuje úrovně „ovládající osoby“. Na tom nic nemění ani nálezem dovolávaná právní úprava akcií se zvláštními hlasovacími právy, obsažená v § 276 a násl. zákona o obchodních korporacích. Použití výkladového pravidla *ejusdem generis* tu podle mého názoru není vyloučeno a závěry nálezu se v tomto směru příčí principu jednoty právního řádu. Ostatně nález na jiném svém místě správně poukazuje na to, že právní úpravu zavádějící omezující zásah do základních práv a svobod nositelů veřejných funkcí lze vykládat jen doslovně (*interpretatio stricta*), nikoli rozšiřujícím způsobem (bod 117). Vzhledem k možnostem dvou opačných výsledků výkladu je proto třeba dát přednost tomu, který méně zasahuje do základních práv a svobod, nehledě na to, že takový výklad typu *in dubio pro libertate* je koneckonců obsažen i v § 4a odst. 2 a 3 zákona o střetu zájmů, podle kterých je veřejný funkcionář povinen ukončit provozování vysílání nebo vydávání tisku, anebo svou účast tam, kde má přímý vliv, tedy v právnické osobě, která je provozovatelem nebo vydavatelem, zatímco v právnické osobě, která je ovládající právnickou osobou tak učinit nemusí. Tento závěr je nutno promítnout i do souvisejícího a návrhem rovněž napadeného § 9 písm. e) zákona o střetu zájmů a do dalších právních předpisů, které na tato ustanovení zákona o střetu zájmů odkazují (např. § 13 odst. 3, § 21 odst. 6 a 7 a § 63 odst. 1 zákona č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání a o změně dalších zákonů).

5. Přitom je třeba připomenout, že § 3 zákona o střetu zájmů dopadá na jednání každého veřejného funkcionáře, kterým by se mohl dostat do střetu zájmů. K tomu, aby nebylo porušeno obecné ustanovení § 3 zákona o střetu zájmů, nesmí takový funkcionář ve své funkci aktivně jednat (srov. obrat „zdržet se každého jednání“), tedy musí zůstat jen soukromým pasivním investorem či členem, jinak by – i v případě zrušení výše uvedených částí § 4a zákona o střetu zájmů – toto ustanovení porušil či nadále porušoval. To lze dovodit i z § 4a odst. 2 zákona o střetu zájmů, kde se kromě povinnosti ukončit provozování vysílání nebo vydávání periodického tisku obecně hovoří o ukončení členství nebo účasti v právnické osobě, aniž je již tato povinnost vázána na vlastnost ovládající osoby, a z § 4a odst. 3 téhož zákona, kde je důsledkem nesplnění této povinnosti zákaz výkonu hlasovacích práv, aniž by to bylo dále spojováno se zánikem vlastnosti společníka obchodní společnosti nebo člena jiné právnické osoby s členstvím (prezident republiky tu správně poukázal na rozpornost příkazů obsažených v § 4a). Konečně nelze v rámci systematického výkladu pominout ani přechodné ustanovení čl. II bodu 6 novelizujícího zákona č. 14/2017 Sb., které v této souvislosti hovoří o zákazech a „omezeních“. Tento pojem na rozdíl od výslovného zákazu „provozování“ či „hlasování“ lze vztáhnout na omezení být společníkem nebo členem ve shora uvedeném významu, tedy v rozsahu ovládající osoby a více. Z hlediska šetrnosti zásahu do vlastnického práva se proto jeví jako přílehavější výklad, který umožní zbavit takového

investora nebo člena (bez vlivu) možnosti účasti na hlasování před nucením, aby se z takové obchodní korporace stáhl. Kdyby Ústavní soud alespoň shora uvedené části napadených ustanovení zrušil, umožnil by zákonodárci, aby zvážil, zda zásah do vlastnického práva provede jiným ústavně souladným způsobem vyjádřeným jasně, jednoznačně a srozumitelně, jak to vyžadují pravidla racionálního zákonodárství ve formálním smyslu, tak aby byli dotčení veřejní funkcionáři chráněni před výkladem, který by byl v rozporu s ústavním pořádkem a který by vytvářel prostor pro libovůli při správní nebo soudní aplikaci těchto ustanovení. Jak uznává i dnešní nález, je nanejvýš potřebné, aby zákonodárce tuto úpravu vyjasnil stanovením jasných pravidel jak pro ovládající osobu, tak pro provozovatele, a aby odlišil z hlediska střetu zájmů požadavky na vlastníka a provozovatele, protože se tyto pozice nemusejí krýt zejména u akciových společností, nadto vlastníka na rozdíl od provozovatele nelze vždy jednoznačně identifikovat (bod 182).

6. Mám tedy za to, že nálezem provedený výklad neodstraňuje možné hrozící spory o normativní obsah ustanovení § 4a a § 9 písm. e) zákona o střetu zájmů a o porušení čl. 11 odst. 1 Listiny. Vzhledem k tomu, že tato ustanovení o významu vlastnosti společníka nebo člena se promítají i do dalších ustanovení zákona o střetu zájmů (§ 6, 9 a 23), bylo by třeba, aby zákonodárce znovu (již s „chladnou hlavou“ a perspektivou širší, než je jedna – byť významná – osoba politického konkurenta) význam použitých pojmů spojených s ukládáním povinností a potřebu šetrného vztahu k základním právům a svobodám znovu zvážil, a aby novou úpravu (bude-li shledána potřebnou) uvedl do souladu s účelem § 4a zákona o střetu zájmů.

V Brně dne 11. února 2020

Radovan Suchánek