NĚKOLIK ÚVAH NAD (NE)MOŽNOU NOVELIZACÍ ZÁKONÍKU PRÁCE V SOUVISLOSTI S PRÁVNÍ ÚPRAVOU CHRÁNĚNÉHO OZNAMOVÁNÍ ŠKODLIVÝCH JEDNÁNÍ

JAKUB MORÁVEK*

Abstract: **A Few Thoughts above the (im)Possible Amendment of to the Labour Code in Respect of the Legal Protection the Malicious Acts Reporting**
The paper is primarily concerned on issue of possible amendment of to the Labour Code in respect of the legal protection the malicious acts reporting. The author discusses the issue in context the current legislative proposals

Keywords: labour law, personal data protection, whistleblowing

Klíčová slova: pracovní právo, ochrana osobních údajů, whistleblowing

DOI: 10.14712/23366478.2016.51

Rekodifikaci soukromého práva, v jejímž středu stojí občanský zákoník,[1] zákon o obchodních korporacích[2] a zákon o mezinárodním právu soukromém,[3] lze bezesporu považovat, mj. i s ohledem na dílčí posun v principiálních východiscích a koncepčních otázkách (jako jsou důsledky vad právních jednání) právní úpravy, za nejvýznamnější a nejširší změnu zdejšího právního řádu (v oblasti soukromého práva) od roku 1989. Rekodifikace se z části přímo[4] a z části nepřímo[5] dotkla významným způsobem i právní úpravy pracovněprávních vztahů.

Vyjdeme-li z rozsahu změn, které rekodifikace přinesla, přihlédneme-li k následným interpretačním a aplikačním problémům, byla by zcela pochopitelná tendence zákonodárce zpracovat novelu právní úpravy pracovněprávních vztahů (primárně zákoníku práce), která by na tyto reagovala; ani při maximální prozřetelnosti (kterou však zákonodárce v souvislosti s přijetím doprovodné legislativy k novému občanskému zákoníku

* Autor působí na katedře pracovního práva a práva sociálního zabezpečení Právnické fakulty Univerzity Karlovy jako tajemník, odborný asistent a vědecký pracovník. Je advokátem v Praze a působí jako místopředseda České společnosti pro pracovní právo a pro právo sociálního zabezpečení. Tento příspěvek vznikl díky podpoře poskytované v rámci výzkumného projektu „Soukromé právo XXI. století“, id. č. PRVOUK P05, a zohledňuje právní stav ke dni 1. června 2016

1 Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, dále také jen *ObčZ*.

2 Zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech.

3 Zákon č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém.

4 Vedle právní úpravy obsažené v ObčZ a zákonu o obchodních korporacích, zejména prostřednictvím zákona č. 303/2013 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím rekodifikace soukromého práva

5 Například změnami v oblasti délky a běhu promlčecích a prekluzivních lhůt, změnou právní úpravy právního jednání nebo třeba změnami právní úpravy důsledků vad právních jednání atp.

z řady hledisek neprojevil) není možné předvídat všechny případné interpretační a aplikační problémy.

Zákonodárce (jmenovitě Ministerstvo práce a sociálních věcí České republiky) se však nenechal zmást a namísto novely,[6] která by doplnila (a opravila) dřívější změny v zákoníku práce, které byly provedeny v souvislosti s rekodifikací soukromého práva, a fakticky by dokončila proces rekodifikace ve směru k právní úpravě pracovněprávních vztahů, se jal připravovat novelu, která řeší řadu jiných oblastí. Některé byly v rámci odborné veřejnosti vnímány jako (částečně) problematické, řada z nich však nebyla a není vnímána jako potenciální předmět novelizace ani ze strany odborné veřejnosti, a ani ze strany běžné aplikační praxe.

Návrh předmětné novely je ústředním tématem posledních dní pro odbornou veřejnost zaměřující se na pracovní právo.[7] V důsledku toho však mohou zůstat stranou pozornosti odborné veřejnosti, relativně pochopitelně, zohledníme-li rozsah ministerstvem navrhovaných změn, navrhované legislativní změny pracovněprávní úpravy, které jsou svým rozsahem sice možná skromnější, ale z hlediska faktických dopadů mohou být ne-méně závažné.

Jedním z takových momentů je i právní úprava chráněného oznamování škodlivých jednání, která má být z hlediska vládního programu jedním z prostředků boje proti korupci.

Právě legislativním záměrům a návrhům, z nichž některé již byly předloženy do Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky,[8] aniž by se o nich předtím vedla odborná diskuse, se zde v širších souvislostech budeme věnovat s cílem navodit diskusi zejména o jejich potřebnosti, vhodnosti a věcné správnosti; co je níže uvedeno v bodech 2 a 3 k předpokladům racionální normotvorby a dobrého práva, zejména jde-li o výhrady k procesu formování právní úpravy, z povahy věci platí i pro shora zmiňovanou právě připravovanou velkou novelu zákoníku práce.

K PROCESU PŘÍPRAVY PRÁVNÍ ÚPRAVY NA OCHRANU OZNAMOVATELŮ K SOUVISEJÍCÍM LEGISLATIVNÍM ZMĚNÁM

Když jsme v roce 2009 s kolegou Pichtrem publikovali článek s názvem *Whistleblowing*,[9] který v krátkém časovém sledu následovaly dva další tematicky souvi-

---

[6] Byť by bylo jistě vhodnější, kdyby zákonodárce v současné době věnoval síly analýze problematických momentů, které vyplynuly z rekodifikace soukromého práva, a na tyto následně odpovídajícím způsobem reagoval, namísto přípravy právního předpisu, jehož prostřednictvím by mělo dojít ke změně institutů, kterých se rekodifikace povětšinou vůbec (přímo ani nepřímo) nedotkla. Bez významu v této souvislosti není ani to, že v nejednom případě je záměrem zákonodárce změnit nebo upravit institut, ve vztahu k němuž se neozývalo ani ze strany odborné veřejnosti a ani ze strany aplikační praxe volání po změně (například dovolená). Není žádoucí, aby se síly odborné veřejnosti rozptylovaly v reakci na rozsáhlé legislativní záměry, které směřují povětšinou do jiné oblasti. Dřívější zkušenosti dávají tušit, že důsledkem nedostatečné koncentrace může být neuspokojivé řešení ve všech směrech.

[7] Viz https://apps.odok.cz/veklep-detail?pid=RACKA7LFPYY1.

[8] Jedná se o poslanecký návrh Andreje Babiše – viz Parlament České republiky, Poslanecká sněmovna, 2013, tisk 799/0

[9] Srov. PICHRT, J. – MORÁVEK, J.: Whistleblowing. *Právo pro podnikání a zaměstnání*, sv. č. 7–8, 2009, s. 19–25.

sející články,[10] ve kterých jsme v základu pojednávali o stejnojmenné materii primárně z hlediska právní úpravy na ochranu osobních údajů a v podobě navazující na čl. 806 Sarbanes-Oxley Act (SOX),[11] byl dle všeho samotný pojem, stejně jako související aspekty a problémy, znám jen úzké skupině zasvěcených.

Do této skupiny lze bezesporu počítat neziskové organizace a jejich odborníky věnující se problematice korupce. Konkrétně *Transparecy international* uveřejnila ve stejném roce (2009) poměrně rozsáhlý materiál,[12] který o předmětné problematice pojednával.

Byť se jednalo o zajímavou materii, oproti původnímu očekávání jí nebyla v rámci odborné veřejnosti bezprostředně věnována širší pozornost. O důvodech můžeme do jisté míry pouze spekulovat. Příčinou mohla být určitá nezbytná míra setrvačnosti a rezonance tématu, která je předpokladem proniknutí nové problematiky do širšího povědomí odborné veřejnosti, kdy teprve v tomto okamžiku se začíná generovat dostatečné množství otázek, nad nimiž se rozvine širší odborná diskuse a materie se stane předmětem hlubšího zkoumání. Stejně tak zjevně nelze opomíjet fakt, že celospolečensky v době vrcholící hospodářské krize (rok 2009) nebylo téma prevence korupce (ve formě ochrany oznamovatelů škodlivých jednání), v jejímž rámci se *whistleblowing* prezentuje v současné době, vnímáno zcela jako prioritní.

V posledních letech se však situace zásadně změnila. Bylo realizováno několik (zpravidla zahraničních) monotematicky zaměřených konferencí,[13] vydáno několik publikací[14] věnujících se dané materii, publikována řada článků. Téma *whistleblowingu* se stalo pravidelně vypisovaným tématem pro diplomové práce na Právnické fakultě Univerzity Karlovy, o nějž studenti projevují opakovaně zájem.

Objektem pozornosti se stal *whistleblowing* i ze strany zákonodárců, přesněji řečeno politických představitelů. To však není s podivem, neboť při správné prezentaci skýtá toto téma poměrně silný politický potenciál.

V roce 2013 tak vznikly dva legislativní návrhy, které se z určitého hlediska dané materie dotýkaly.

Jeden byl formulován tehdejší ministryní pro lidská práva Karolínou Peak, druhý pak skupinou senátorů okolo senátora Libora Michálka.[15] Oba návrhy byly podrobe-

---

[10] Srov. MORÁVEK, J.: *Whistleblowing – praktické otázky, Právo pro podnikání a zaměstnání*, sv. č. 11, 2009, s. 12–20, MORÁVEK, J.: *Whisteblowing – zákonná opora, Právo pro podnikání a zaměstnání*, sv. č. 12, 2009, s. 12–17.

[11] Podnětem ke zkoumání dané problematiky v roce 2009 byl zájem několika zdejších společností majetkově vlastněných zahraničními investory, kteří byli přímo nebo nepřímo prostřednictvím majetkové účasti dalších společností navázány na burzy cenných papírů ve Spojených státech amerických, ve vztahu k nimž tamní legislativa (primárně v reakci na kauzu Enron Corporation apod.) předpokládala (pro společnosti kvótované na dané burze) zavedení systémů oznamování škodlivých jednání.

[12] Whistleblowing a ochrana oznamovatelů v České republice – dostupné na https://www.transparency.cz/whistleblowing-ochrana-oznamovatelu-ceske-republice/.

[13] Například Whistleblowing, Právnická fakulta Univerzity Karlovy v Praze (2013), International *Conference* Freedom of Information Under Pressure Control – Crisis – Culture, Vienna (2014), Každý může pískat fauly, Praha (2015) atd.

[14] Například PICHRT, J. (ed.): *Whistleblowing*. Praha: Wolters Kluwer, 2013; THÜSING, G. – FORST, G. (ed.): *Whistleblowing – A Comparative Study*. Axel Springer, 2016.

[15] Senát Parlamentu České republiky, 2012–2014, tisk 187.

ny (nutno přiznat, že oprávněné) kritice.[16] Jak se však ukázalo v dubnových dnech roku 2016, ani kritický a v podstatě odmítavý postoj k navrhovaným řešením napříč odbornou veřejností, kdy za nesprávný byl označen krom jiného i principiální základ řešení (minimálně u návrhu Karoliny Peak), zcela nevymýtil těmito návrhy sledované tendence (viz níže).

V rámci boje proti korupci se objevil záměr regulovat jistou formu *whistleblowingu* v legislativních plánech i stávající vlády.[17] Konkrétně spadá, anebo by alespoň měla spadat, předmětná problematika do gesce ministra pro lidská práva a rovné příležitosti.

Ministr v souvislosti s tímto úkolem na přelomu roku 2014 a 2015 zřídil pracovní (expertní) komisi (Pracovní komise předsedy Rady vlády pro koordinaci boje s korupcí k whistleblowingu) složenou ze zástupců vybraných resortů a úřadů, neziskových organizací věnujících se boji s korupcí, Veřejného ochránce práv a akademické sféry, resp. z jednoho akademika,[18] jejímž úkolem (zřejmě) měla být diskuse nad možnými podobami právní úpravy *whistleblowingu*. Pravděpodobně podle původního záměru měl být na základě doporučení komise k jednotlivým aspektům právní úpravy (potřebnost právní úpravy, osobní a věcná působnost, regulace procesu oznamování, ochranná a motivační opatření atd.) zpracován ministerským aparátem legislativní návrh, který by následně ministr předkládal do vlády s tím, že se tak plní legislativní plán vlády a současně požadavky vznesené v této oblasti orgány EU.

Žel právě popsané (racionální) schéma se nerealizovalo. Od počátku svého působení se sice komise více méně pravidelně scházela (a stále schází), způsob její práce však v podstatě nevedl (a asi ani nemohl vést) k žádným konkrétním komplexním výstupům. I zde bychom mohli označit celou řadu příčin tohoto stavu. Poukázat lze příkladmo na následující.

Předmětem několika úvodních zasedání komise na počátku roku 2015[19] byla diskuse nad dotazníkovým průzkumem směřovaným na zaměstnance státních úřadů stran toho, jak vnímají problematiku oznamování škodlivých jednání, resp. téma *whistleblowingu*. Tento krok se v momentě, kdy se mezi skupinou dotazovaných nepředpokládala větší vůle (vůbec, resp. pravdivě) odpovídat na dotazy k problematice, o které jim toho není

---

16 Srov. například PICHRT, J. (ed.): *Whistleblowing*. Praha: Wolters Kluwer, 2013. Prvý návrh nebyl ani předložen k projednání vládě, druhý Senát zamítl.

17 V návaznosti na programové prohlášení vlády byl návrh zákona o ochraně oznamovatelů zařazen do plánu legislativních prací vlády na září roku 2016, viz http://www.vlada.cz/cz/media-centrum/dulezite-dokumenty/plan-legislativnich-praci-vlady-na-rok-2016-138491/.
V tuto chvíli nemá smysl označovat jednotlivé důvody, kterých je celá řada – od požadavků ze strany orgánů EU až po fakt, že v rámci funkčního období předchozí vlády zřejmě došlo v souvislosti se zapojením do projektu Partnerství pro otevřené vládnutí (viz http://www.korupce.cz/cz/partnerstvi-pro-otevrene-vladnuti/partnerstvi-pro-otevrene-vladnuti-ogp-104810/) k čerpání určitých finančních prostředků s tím, že výstupem řešení projektu bude právní úprava oznamování škodlivých jednání za účelem prevence korupce. V této souvislosti se nabízí dodat, že kdyby se žádné legislativní řešení nakonec prosadit nedopařilo, Česká republika je pravděpodobně připravena prezentovat jako odpovídající legislativní řešení nařízení vlády č. 145/2015 Sb., o opatřeních souvisejících s oznamováním podezření ze spáchání protiprávního jednání ve služebním úřadu, což je však (dle mého soudu) poněkud méně, nežli se čeká. K jmenovanému nařízení, zejména jeho ústavněprávním nedostatkům, srov. například MORÁVEK, J. in PICHRT, J. a kol.: *Zákon o státní službě. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 720 an.

18 Viz http://www.korupce.cz/cz/rada-vlady/pracovni-komise/komise_k_whistleblowingu/komise-k-whistleblowingu-123284/.

19 Program zasedání připravuje ministerský aparát, který chystá i podklady pro zasedání komise.

příliš známo,[20] nezdál zcela systematický, na což bylo členy komise opakovaně poukazováno – pokud by měl být takový průzkum realizován, pak zjevně až poté, co bude dotazovaným přiblížena problematika, na kterou budou dotazováni.[21, 22]

Vedle toho, oproti původním očekávání, nebyly ministerským aparátem předkládány dílčí varianty (alespoň (ne)legislativního řešení, k nimž by měla komise zaujímat stanovisko). Byla vedena toliko obecná rozprava, jejíž výstupy však vesměs nebyly formulovány do podoby konkrétního doporučení a jejíž struktura neopisovala základní momenty problematiky, jejichž vyřešení je nezbytné pro konečnou podobu doporučení stran přijetí komplexního legislativního řešení.[23]

Z hlediska obecné právní úpravy oznamování škodlivých jednání bylo komisi, v podstatě ve stejnou dobu jako veřejnosti, v průběhu dubna 2016 předloženo ministrem variantní řešení celé problematiky, přičemž však žádné z řešení nereflektovalo principiální východiska a dílčí závěry, které vyplynuly z (obecné) rozpravy k problematice, která na zasedáních komise proběhla. Členové komise byli následně vyzváni (v relativně krátkém časovém horizontu) k formulaci připomínek k předloženému návrhu.

Vedle toho, a značně neočekávaně, byl v podstatě ve stejnou dobu prezentován návrh právní úpravy chráněného oznamování škodlivých jednání ministry financí a spravedlnosti.[24]

Předložený příspěvek z části navazuje na autorovy dřívější články a příspěvky v konferenčních sbornících, v nichž byla věnována pozornost dané problematice z hlediska vymezení obsahu pojmu *whistleblowing*, jeho historii, aplikace právní úpravy na ochranu osobních údajů na danou materii atd. Cílem zde není opakovat, co již bylo řečeno na jiných místech. Podstatou je označit momenty rozhodné pro zodpovězení otázky, zda a případně v jaké podobě by měla být přijata právní úprava chráněného oznamování škodlivých jednání a v kontextu učiněných závěrů následně kriticky zhodnotit oba stávající legislativní návrhy/záměry.

K TERMINOLOGII – *WHISTLEBLOWING*, NEBO OZNAMOVÁNÍ?

Byť lze mít za to, že otázka terminologie je v tuto chvíli v podstatě vyřešena, přece jen se nabízí udělat v této souvislosti krátkou poznámku.

Jazyk je hlavním a možná v podstatě jediným prostředkem, jehož prostřednictvím lze vést (odbornou) mezilidskou komunikaci o určitém předmětu. Jedná se však o prostředek značně nedokonalý, který mnohdy bývá sám příčinou neúspěchu vedeného

---

[20] Navíc v momentě, kdy tento úkol nebyl diskutován s odborníkem na příslušné sociologické metody.

[21] Dle všeho byla realizace průzkumu krokem předpokládaným v rámci projektu Partnerství pro otevřené vládnutí, pro nějž byl určen určitý (nejzazší) časový rámec.

[22] A jednoznačně za použití odpovídající sociologické metody.

[23] V komisi byl v průběhu jejího působení diskutován v podstatě pouze jediný legislativní návrh, jímž byl návrh nařízení vlády č. 145/2015 Sb., o opatřeních souvisejících s oznamováním podezření ze spáchání protiprávního jednání ve služebním úřadu. Tento byl podroben i v rámci komise kritice.

[24] Do Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky návrh předložil dne 29. dubna 2016 Andrej Babiš jako poslanecký návrh – viz Parlament České republiky, Poslanecká sněmovna, 2013, tisk 799/0.

dialogu, pokud znakům (slovům, výrazům atp.) účastníci diskurzu přisuzují ve svých myslích odlišný obsah.[25]

O interpretaci (z naznačeného plyne, že správně) se také často hovoří jako o přisuzování významu znakům. Tento soud platí jak pro interpretaci normativního pokladu (textu právního předpisu), tak pro výklad projevené vůle (názoru) účastníka diskuse. Konkrétně řečeno, myšlenka je transformována do vnějšího projevu (řeči a souvisejících projevů), kterému původce přikládá určitý význam, přičemž předpokládá, že adresát přisoudí projevu shodný význam. Adresát, který dané projevy interpretuje, jim pak přisuzuje určitý význam, u nějž předpokládá, že je shodný s tím, který projevu přisuzoval původce, a snaží se tak rekonstruovat jeho původní záměr a myšlenku. Zásadní význam zde mají hermeneutická očekávání.[26]

Aby byl (odborný) diskurz efektivní a bylo možné předpokládat reprezentativní výstup, je nezbytným předpokladem, aby byl úvodem co nejpřesněji vymezen obsah pojmového instrumentária, které bude užíváno (uvedené platí zejména ve směru k neurčitým pojmům, které mají relativně širokou neurčitou část).[27] Spolu s tím, anebo možné lépe řečeno v důsledku toho, dojde i k jasnějšímu ohraničení předmětu, o němž bude diskuse vedena.

Za zásadní lze považovat tento aspekt zejména v případě, kdy cílem je diskuse nad institutem/pojmem, který má z hlediska cizího jazyka a cizího právního řádu konkrétní význam.

V takovém případě je v podstatě možná dvojí pozice.

V prvé řadě se jedná o diskusi o pojmu a jím označeném institutu (jevu) tak, jak je používán a jaký mu je přikládán význam v právním řádu cizí země, příp. cizích zemí, má-li se jednat o vzájemné srovnávání jednotlivých podob takového institutu. V tomto případě v podstatě nic nebrání používání i cizojazyčného výrazu.

Vedle toho se může jednat o diskusi o zavedení takového institutu do zdejšího právního prostředí.

Zde je však situace komplikovanější a je třeba důsledně vážit, zda užít cizího výrazu, či jeho zdejšího ekvivalentu, příp. zda vytvořit zdejší ekvivalent cizího výrazu.

Použití cizího výrazu pro jev, pro který máme vlastní označení, ať již je jeho obsahu jakkoli jasný či naopak nejasný, lze brát za nežádoucí. Důsledkem může být zamlžení a zamlčení souvisejících problémů a významných aspektů.[28]

---

[25] Pro účely tohoto příspěvku je předmětná problematika poměrně zjednodušena, neboť je zřejmé, že význam má nejen význam jednotlivých znaků (slov), nýbrž například i tón, ve kterém byla pronesena, sociokulturní kontext atd. Kupříkladu při vyšetřování leteckých nehod, byla-li posádkou vedena komunikace v národním jazyce, není neobvyklá účast rodilého mluvčího, který s ohledem na sociokulturní kontext napomáhá objasnit jak obsah komunikace, tak třeba ale i postavení jednotlivých osob v rámci komunikace a fungování skupiny.

[26] GADAMER, H. G.: *Wahrheit und Methode. Grundzüge einer philosophischen Hermeneutik*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2010.

[27] K teorii pojmu viz MELZER, F.: *Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace*. 2. vyd. C. H. Beck, 2011, s. 96.

[28] Nikoli výjimečně bývá cizí pojem pro známý a již pojmenovaný jev zneužíván také jako politické heslo, což může zásadním způsobem poškodit odbornou diskusi o jevu, který se takovým výrazem označuje. Podobně lze prostřednictvím cizího pojmenování známého jevu, který má své zdejší označení, nadat všední věc novým leskem – kupříkladu v oblasti pracovněprávní je taková tendence zjevná při označování

O užití cizího výrazu pro jev, který již má své zdejší ustálené pojmenování, lze uvažovat jen ve výjimečných a odůvodněných případech. Takovým případem je situace, kdy s sebou zdejší označení (zpravidla neutrálního jevu) nese z hlediska veřejnosti nedůvodně negativní konotace (vyvolané například působením předlistopadového režimu atp.). Stejně tak lze uvažovat i o situaci, kdy je legitimní zájem na redefinici obsahu určitého označení/institutu, přičemž bez změny označení by tato byla problematická.

Konečně se může jednat o situaci, kdy ve zdejším prostředí není takový institut znám, resp. není pro něj žádné odpovídající jazykové označení a není ani možné (nebo důvodné) vytvořit žádný odpovídající zdejší pojem.

Má-li být použito cizí označení pro konkrétní jev/institut, je třeba reflektovat, že cizí označení váže na konkrétní charakteristiku a podobu předmětného jevu/institutu, která je (zpravidla) důsledkem (nikoli výjimečně) mnohaletého vývoje, reaguje na historické zkušenosti, socioekonomické poměry, kulturní prostředí, mentalitu atp.[29]

Je tudíž (minimálně) z části naivní se domnívat, že prosté komplexní převzetí určitého právního institutu, který je takovým pojmem označen, z jiného právního řádu a prostředí povede k pozitivnímu efektu, který takový institut působí v právním, socioekonomickém a kulturním prostředí, v němž se vznik a dále se formoval.

Má-li být takový institut zaveden a označen cizozemským výrazem/pojmem, je třeba důsledně analyzovat příčiny, které působí předmětný pozitivní efekt. Spolu s tím je třeba neméně důsledně analyzovat zdejší podmínky a následně kriticky zhodnotit, jaký efekt lze očekávat od převzetí předmětného institutu bez dalšího, příp. jak je třeba jej modifikovat, aby se dostavil požadovaný pozitivní efekt a byl naplněn účel, k němuž institut má sloužit.

Při jakékoli modifikaci institutu a tedy i obsahu pojmu, který je daný institut/jev označován, oproti zahraniční předloze, je pak třeba odlišnosti zdůraznit v rámci mezinárodního odborného diskurzu v momentě, kdy se určuje obsah pojmového instrumentária.

Shora řečené platí bezezbytku i ve směru k *whistleblowingu*.[30]

Whistleblowing lze předložit jako udávání, oznamování, informování atp.

Odborná veřejnost se v podstatě (správně) shodla, že v tomto případě není důvod užívat cizojazyčného označení pro jev, který je ve zdejším společenském prostředí, přihlédneme-li k obvyklé praxi (jevům), která se takovým pojmem označuje v anglosaské oblasti, odkud pochází, důvěrně znám. Z nabízených variant byl poměrně očekávaně

---

pracovních pozic nebo druhů práce zahraničními (zejména anglickými) termíny (k tomuto jsem se však již vyjadřoval na jiných místech).

29 Za absurdní lze v tomto směru považovat situaci, kdy v průběhu účinnosti dnes již zrušené vyhlášky České národní banky č. 123/2007 Sb., o pravidlech obezřetného podnikání bank, spořitelních a úvěrních družstev a obchodníků s cennými papíry, byl do ust. § 34 v průběhu roku 2010 s účinností od 1. ledna 2011 bez jakékoli věcné či jiné změny doplněn za popis praxe, která odpovídá *whistleblowingu*, do závorky právě pojem *whistle-blowig*. Účel této změny není zřejmý. Bylo jí snad cizím pojmem zpřesnit obsah předmětného institutu a vypočítávaných povinností? Pravděpodobně ano. V takovém případě není třeba dalšího komentáře.

30 PICHRT, J. – MORÁVEK, J.: Whistleblowing. *Právo pro podnikání a zaměstnání*, sv. č. 7–8, 2009, s. 19–25.

přijat termín oznamování, který je následně rozvíjen (ve směru k označení právního institutu) jako „*chráněné oznamování škodlivého jednání*“.[31]

Pro úplnost dodejme, že osobu oznamující škodlivé jednání označujeme jako *oznamovatele* a osobu, jejíž škodlivé jednání je předmětem oznámení, označujeme jako *oznamovaného*.

K PŘEDPOKLADŮM DOBRÉHO PRÁVA

Liberálně demokratický právní stát západní civilizace prostřednictvím objektivního práva konstituuje prostor pro uplatňování svobodné vůle jemu podléhajících subjektů. Vymezuje tak svobodu v právním smyslu.[32]

Výchozí ideou a konečnou aspirací je (měl by být) minimalistický stát. Minimalistickým právním státem míníme situaci, kdy stát ingeruje do svobody subjektů práva (autonomie vůle), která znamená realizaci vůle dle vlastní úvahy s výchozím omezením plynoucím z dobrých mravů, veřejného pořádku a konkurence sfér jednotlivých subjektů. K ingerenci má stát přistoupit jen tehdy, je-li to nezbytné k ochraně objektivním právem uznaných (zpravidla deklarovaných základními nevyššími normami daného státu a tedy právního řádu) a chráněných základních hodnot.

Zda, a které hodnoty chránit, nebo upřednostnit oproti ostatním, a jakým způsobem jim poskytovat ochranu, musí odrážet zásadu přiměřenosti (proporcionality) – v této pozici má test přiměřenosti[33] funkci prostředku k určení legitimní (dobré) právní normy, když se jeho prostřednictvím zjišťuje poměr hodnot a určují prostředky jejich ochrany.

Způsob ingerence, tedy komunikace normy vůči jejím adresátům prostřednictvím formálních pramenů práva/normativní podkladu,[34] někdy taky označovaného jako zákonodárství,[35] by měl aspirovat o naplnění kritérií zahrnovaných do tzv. vnitřní morálky práva.[36]

Prostředkem ochrany jsou primárně kogentní normy soukromého práva. Není-li takové opatření dostatečné, jsou jimi v souladu s principem od obecného ke zvláštnímu, dále normy práva veřejného, které lze charakterizovat jako speciální ve vztahu k právu soukromému.[37]

Z uvedeného plyne, že normotvorba, míněno v komplexním smyslu slova, tedy jako generování normativního pokladu prostřednictvím moci zákonodárné a následná aplikace na jeho základě dovozených konkrétních norem prostřednictvím zbylých dvou mocí, by měla respektovat princip dvojí subsidiarity, tj. subsidiarity práva a subsidiarity

---

31 Dále bude používán také termín oznamování.

32 K tomuto srov. například KELSEN, H.: Ryzí nauka právní. Metoda a základní pojmy, s. 44 in HORÁK, O. (ed.): *O státu, právu a demokracii. Výběr prací z let 1914–1938*. Praha: Wolters Kluwer, 2015.

33 V této souvislosti blíže srov. HOLLÄNDER, P.: *Filozofie práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2006, s. 152 an., nebo Ústavní soud České republiky ve věci sp. zn. Pl. ÚS 4/94

34 Viz například WEYR, F.: *Teorie práva.* Praha: Woltrest Kluwer, 2015, s. 99.

35 K tomuto srov. MELZER, F.: *Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace*. 2. vyd. C. H. Beck, 2011, s. 130.

36 K tomuto srov. FULLER, L. L.: *Morálka práva*. Praha: OIKOYMENH, 1998, a dále také MORÁVEK, J.: *Model práva – vztah práva a morálky*. Praha: Linde a.s., 2013.

37 K tomuto srov. například Nejvyšší správní soud ve věci sp. zn. 2 Afs 107/2007-168.

v právu. Konkrétněji řečeno, právní regulace jen je-li to nezbytné, a je-li to nezbytné, pak primárně regulace prostřednictvím dispozitivních norem soukromého práva, dále prostřednictvím kogentních norem soukromého práva a konečně pak prostřednictvím norem práva veřejného, nejdříve správního a následně pak trestního (vše seřazeno od nejméně přísného po nejpřísnější v návaznosti na subsidiaritu a nezbytnost).

Důsledné dodržování naznačených principů by mělo být předpokladem pro vytvoření dobrého (objektivního) práva, kdy závěr o dobrém právu zahrnuje jak jeho akceptaci a ukotvení ve společnosti (účinnost),[38] tak odpovídající aplikaci v konkrétních případech.

Přebujelý a nepřehledný právní řád České republiky však dává tušit, že touto ideou se zdejší zákonodárce ve svých snahách o právní regulaci nenechává mást.

Důvodů neúspěchu opakujících se snah o vytvoření dobrého práva je celá řada. V souvislosti s předmětem našeho zkoumání zde je však nasnadě jednu zvláště zdůraznit.

Aby bylo možné uvažovat o naplnění shora naznačených předpokladů pro vytvoření dobrého práva, vyžaduje realizace legislativního opatření předchozí důslednou analýzu společenských vztahů a (nežádoucích a škodlivých) jevů, které mají být regulovány. Z podkladové analýzy následně vyplyne, zda je normování potřebné a v návaznosti na sledovaný účel v jaké podobě, aby bylo dosaženo žádoucího stavu.

Takto bohužel náš zákonodárce v řadě oblastí práva nepostupuje – příkladem z poslední doby budiž připravovaná „velká koncepční" novela zákoníku práce,[39] o níž bylo hovořeno úvodem, v jejíž důvodové zprávě se nedozvídáme v podstatě nic o množství nežádoucích jevů, které se realizují za stávající právní úpravy a mají být novou právní úpravou potřeny.[40]

Mnohdy tak lze postup zákonodárce, což pravděpodobně plyne povětšinou právě z nedostatečné analýzy situace, charakterizovat jako pokus-omyl. To má z povahy věci, s ohledem na rychlost střídání těchto pozic, za následek značně neutěšený stav legislativy a významné narušení jednoho z definičních znaků právního státu, jímž je právní jistota.

K (NE)POTŘEBNOSTI PRÁVNÍ ÚPRAVY CHRÁNĚNÉHO OZNAMOVÁNÍ ŠKODLIVÝCH JEDNÁNÍ A K JEJÍ ZÁKLADNÍ STRUKTUŘE

V kontextu doposavad uvedeného nyní k otázce, zda potřebujeme právní úpravu chráněného oznamování škodlivých jednání – na tomto místě pouze v obecné rovině, v podrobnostech jí bude věnována pozornost níže v návaznosti na jednotlivé možné podoby předmětného institutu.

---

[38] Účinností se míní účinnost, jak o ní hovoří Hans Kelsen – viz KELSEN, H.: Základy obecné teorie státní, s. 15 a 29 in HORÁK, O. (ed.): *O státu, právu a demokracii. Výběr prací z let 1914–1938*. Praha: Wolters Kluwer, 2015.

[39] Viz https://apps.odok.cz/veklep-detail?pid=RACKA7LFPYY1.

[40] Právní regulace ojedinělých jevů by měla být realizována z principu jen tehdy, jedná-li se významné narušení chráněných hodnot. Stejné platí v principu i ve vztahu ke změně stávající právní úpravy – konkrétněji řečeno, nejedná-li se o zásadní narušení některé z chráněných hodnot, není argumentem pro změnu právní úpravy, že se vyskytují občasně případy (excesy) zneužití konkrétního institutu atp.

Odpověď záleží v tom, zda míníme ochranou ochranu identity oznamovaného a oznamovatele, nebo zda jí vedle toho míníme i (aktivní) ochranu oznamovatele (příp. jeho blízkých osob) před odvetnými opatřeními, která by jej mohla stihnout v důsledku oznámení škodlivého jednání ze strany oznamovaného nebo třetí osoby (zpravidla osoby s oznamovatelem spřízněné nebo mající jiné související zájmy), včetně případného zavedení motivačních opatření k podpoře oznamování škodlivých jednání.

Ptáme-li se pouze na právní úpravu k ochraně identity dotčených subjektů, lze mít za to, že stávající platná a účinná právní úprava na ochranu osobních údajů, jak je obsažena v zákoně č. 101/2000 Sb., o ochraně osobních údajů a o změně některých zákonů, stejně tak jako právní úprava na ochranu osobních údajů, jak je obsažena v již platném obecném nařízení o ochraně osobních údajů,[41] které nabude účinnosti v roce 2018 a nahradí (spolu s doprovodnou legislativou) stávající legislativu, je pro tyto účely, tedy ochranu identity oznamovatele a oznamovaného, plně dostačující. Ke způsobu její aplikace na tyto případy se krom jiných přesvědčivě vyjádřila i pracovní skupina WP 29 ve svém stanovisku č. 1/2006[42] (pracovní dokument WP 117).[43]

Ptáme-li se na druhou otázku, tedy na nástroje a instituty k ochraně před odvetnými opatřeními jako reakcí na oznámení škodlivého jednání, je odpověď nutně složitější a záleží na podobě, kterou by předmětný institut měl mít.

Kupříkladu, měla-li by ochrana spočívat v ochraně před skončením pracovního poměru výpovědí nebo okamžitým zrušením ze strany zaměstnavatele (obdobné platí pro služební vztahy a jiné vztahy účasti na práci), pak v momentě, kdy všechna taková jednostranná právní jednání jsou kauzální, nezdá se být zvláštní hmotněprávní úprava potřebná – i když i tak lze samozřejmě uvažovat o dílčí modifikaci procesní úpravy, která by vedla k lepšímu procesnímu postavení oznamovatele z hlediska základních procesních povinností (zejména povinnosti tvrzení, povinnosti důkazní a břemene důkazního).

S tím pak souvisí ještě další podstatný moment. Měla by mít taková právní úprava jednotnou povahu, tedy měla by být shodná pro všechny subjekty, na což navazuje úvaha o jejím začlenění v rámci normativního podkladu, tj. zda by se mělo jednat o komplexní právní předpis upravující takový institut, nebo by se mělo jednat o úpravu dílčí, která by byla včleněna do jednotlivých předpisů, v nichž by mohl mít institut v jednotlivých aspektech v reakci na odlišnou povahu regulovaných vztahů částečně odlišnou podobu?[44]

Spolu s tím lze rovněž uvažovat, zejména při závěru o vhodnosti jednotné právní úpravy, zda by tato měla blíže specifikovat i aspekty ochrany osobních údajů, nebo zda by bylo dostačující, aby se zákonodárce spolehl na obecnou právní úpravu určenou k ochraně osobních údajů.

---

41 Nařízení Evropského parlamentu a Rady ze dne 27. dubna 2016 č. 2016/679, o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a o zrušení směrnice 95/46/ES.

42 Stanovisko č. 1/2006 k problematice užívání právních předpisů EU o ochraně údajů na vnitřní postupy oznamování podezření z protiprávního jednání (whistleblowing) v oblasti účetnictví, vnitřních kontrol, záležitostí auditu, boje proti úplatkářství a trestné činnosti v bankovním a finančním sektoru.

43 K použitelnosti právní úpravy na ochranu osobních údajů a tyto případy viz články uvedené v pozn. pod čarou č. 1 a 2.

44 Odlišnost by se však v návaznosti na princip právní jistoty nemohla dotýkat podstaty institut, nýbrž jen dílčích opatření.

V každém případě právní úprava na ochranu osobních údajů bude určující pro nastavení kanálů, jimiž se bude oznamování realizovat, stejně jako pro zabezpečení oznamovaných informací atd. Ať již půjde o její obecnou podobu, jak je obsažena v generální právní úpravě na ochranu osobních údajů, nebo o podobu speciální, která by byla obsažena v právních předpisech upravujících předmětný institut; tato by nutně vždy musela respektovat (vycházet z) příslušnou legislativu EU.

Z hlediska stávající podoby právního řádu České republiky se zdá vhodnější, mají-li se regulovat ochranná opatření k prevenci odvetných kroků jako důsledku oznámení škodlivého jednání, zejména s ohledem na množství právních předpisů, které by bylo třeba měnit při dílčích úpravách v jednotlivých právních předpisech, které se dotýkají potenciálních oznamovatelé (zaměstnanci, státní zaměstnanci, vojáci z povolání, příslušníci bezpečnostních sborů atp.), cesta jednotné a komplexní právní úpravy. Podpůrným argumentem v tomto směru může být, že dílčí právní úprava představuje riziko i kvůli případné pozdější (předpokládané) nekonzistentnosti zákonodárce v podobě institutu v jednotlivých oblastech v důsledku novelizací dotčených právních předpisů.

K ASPEKTŮM ROZHODNÝM PRO PODOBU PRÁVNÍHO INSTITUTU – CHRÁNĚNÉHO OZNAMOVÁNÍ ŠKODLIVÝCH JEDNÁNÍ

Institut chráněného oznamování škodlivých jednání může mít relativně širokou škálu podob. Ty vyplývají z obsahového vymezení jednotlivých prvků tohoto institutu. Konkrétně je podoba institutu odvislá primárně od vymezení (a) věcné působnosti, (b) osobní působnosti, (c) volby mezi interním a externím chráněným oznamováním, a (d) konečně zavedení, podoby a povahy ochranných a motivačních opatření.

Nyní ve stručnosti ke každému jednomu ze jmenovaných prvků a k jeho základním možným variantám.

VĚCNÁ PŮSOBNOST

Věcná působnost institutu váže z povahy věci na jeho účel a v principu tedy na nežádoucí sociální jevy, které by měly být prostřednictvím chráněného oznamování škodlivých jednání, vyjdeme-li z jeho historického vývoje, potírány.

V podstatě jde o to pro tyto účely určit obsah neurčitému pojmu škodlivé jednání.

Občasně se vyskytují názory, že za škodlivé jednání by mohlo být bráno i jednání, které nemá právní aspekt, tedy jednání v rozporu s jiným (vyšším) normativním systémem. Taková úvaha je však z povahy věci chybná, budeme-li předpokládat jistou hierarchickou strukturu normativních systémů a jejich vzájemný soulad.[45]

Za těchto předpokladů, při reflexi shora naznačených definičních znaků demokratického právního státu, není možné, aby právní institut reagoval na situaci, kdy dojde k oznámení neetického nebo nemravného jednání, které však není v rozporu s žádnou

[45] K tomuto srov. MORÁVEK, J.: *Model práva – vztah práva a morálky*. Praha: Linde a.s., 2013.

(kogentní) právní normou. Taková pozice chráněného oznamování by činila z práva nástroj výchovy společnosti ke slušnému chování. K tomu právo není určeno, resp. k takovým účelům je právo využíváno pouze v systémech společenského zřízení, v nichž dochází k významnému potlačování individuální svobody – zde však již nedochází k oznamování neslušného, neetického nebo nemravného jednání z hlediska objektivního (objektivní a ani pozitivní morálky dané společnosti),[46] nýbrž k oznamování jednání, které se odchylují od morálky či jiných normativních (mimoprávních) systémů určených tím, kdo na daném území vládne a jehož představa o uspořádání hodnot v tomto směru se neshoduje s většinovým přesvědčením společnosti; jde o typický projev zejména totalitních režimů.

Z uvedeného plyne, že chráněné oznamování může vázat pouze na škodlivá jednání, která jsou relevantní z hlediska norem objektivního práva. Konkrétně řečeno nedává dobrý smysl, aby vázalo na jiná než (právní) deliktní jednání.

V úvahu pak přichází celá škála deliktních jednání, tedy (a) soukromoprávní delikty, (b) veřejnoprávní delikty, kdy v rámci veřejnoprávních deliktů můžeme dále rozlišit (i.) správní delikty v širším smyslu slova (správní delikty právnických osoba a fyzických osob podnikajících a přestupky) a (ii.) trestné činy.

Každá z právě označených kategorií zahrnuje širokou škálu možných škodlivých jednání, které se liší svou závažností. Právě v důsledku míry závažnosti mohou protiprávní jednání, která mají být primárně sankcionována na úrovni práva soukromého, zakládat i veřejnoprávní odpovědnost, jež s sebou nese trestní sankce.

Lze jen těžko určovat tvrdá kritéria, jejichž prostřednictvím by se určovala škodlivá jednání. Kupříkladu výši škody, výši trestu odnětí svobody atp. Už jen proto, že v aplikační praxi nelze předpokládat, že případný oznamovatel bude schopen to které kritérium odpovídajícím způsobem posoudit.

Vhodné se tudíž zdá zvolit vymezení obecné, byť s vědomím, že by zde byla po nějakou dobu nejistota, nežli by se výklad ustálil prostřednictvím judikatury.

Za škodlivé jednání by mělo být bráno takové jednání, které je v rozporu s veřejným pořádkem nebo narušuje nějaký veřejný statek. Jednání, které je činěno úmyslně s tím, že z hlediska konfliktu hodnot by u (a) vnitřního oznámení (viz níže) měl zájem v podobě závazku *pacta sunt servanda* spolu s povinností loajality a povinnosti předcházení škodám převážit nad zásahem do osobnostních práv dotčených osob, a v případě (b) vnějšího oznamování by měl zájem v podobě ochrany veřejného statku spolu s právem petičním a právem na svobodu projevu převážit nad zájmy a hodnotami v podobě loajality a závazku (zásady) *pacta sunt servanda*.

Z uvedeného plyne, že škodlivým jednáním může být jak úplatkářství při realizaci veřejné zakázky, tak poškozování životního prostředí vypouštěním jedovatých látek, stejně jako zkreslování informací o hospodaření a jmění právnické osoby, a za určitých okolností například i zkracování zaměstnavatele na jeho majetku zneužíváním svěřených pracovních prostředků atd.

Krátce řečeno, s ohledem na provázanost problematiky s právní úpravou na ochranu osobních údajů, by za chráněné oznamování mohlo být bráno takové oznámení (zpraco-

[46] Tamtéž.

vání osobních údajů), které obstojí z hlediska právního titulu pro zpracování osobních údajů, jak je vymezen v ust. § 5 odst. 2 písm. e) zákona č. 101/2000 Sb.

OSOBNÍ PŮSOBNOST

Kategorie osobní působnosti má ze základního úhlu pohledu minimálně tři roviny. V prvé řadě jde o to, (a) zda se má institut vztahovat na oznamovatele (a jeho osoby blízké) i oznamovaného. Vedle toho, (b) zda má být realizován pouze v souvislosti s uplatňováním státní/veřejné moci (vedle soudů a státních úřadů by se jednalo o případy přeneseného výkonu státní moci/správy – příkladem budiž v tomto směru stanice technické kontroly), nebo zda se má uplatňovat obecně, tedy i v souvislosti s činností ryze soukromoprávní povahy. Konečně (c) jde o to, na osoby v jakém postavení má předmětný institut dopad, tedy zda má být cílen pouze na pracovněprávní vztahy, služební vztahy, další vztahy účasti na práci atp., nebo zda má dopadat i na obchodněprávní či dokonce občanskoprávní vztahy.

V rámci tohoto rozdělení lze dále vést další linku mezi opatřeními k ochraně identity a opatřeními k ochraně před odvetnými opatřeními.

Jde-li o ochranu identity, jak ostatně podotýká i WP 29 v pracovním dokumentu WP 117,[47] opatření v této oblasti musí být postavena a prosazována stejnou měrou a důsledností jak ve směru k oznamovateli, tak ve směru k oznamovanému.

Cílem ochrany oznamovatele je jednak zamezení odvetným opatřením a jednak ochrana před stigmatizací a případnou viktimizací.

Vedle toho u oznamovaného se jedná o ochranu před stigmatizací a případnou viktimizací. Zde je třeba zejména reflektovat, že není-li později škodlivé jednání prokázáno, přisouzené stigma zpravidla (v nějaké míře) zůstává, i kdyby byla taková informace vypuštěna do veřejného prostoru shodně jako informace o podezření na škodlivé jednání. Důvody jsou zřejmé.

Další vymezení osobní působnosti úzce souvisí s nežádoucími sociálními jevy, na které chráněné oznamování škodlivého jednání váže/má vázat.

Z charakteristiky škodlivých jednání, jak byla uvedena v předešlém bodě, ve vztahu k osobní působnosti plyne, že není důvod, aby se předmětný institut omezil pouze na veřejnou sféru. Konkrétněji řečeno, aby se vztahoval pouze na ochranu oznamovatelů, kteří působí ve státních institucích jako osobách veřejného práva, při oznamování škodlivého jednání, které bylo spácháno v souvislosti s činností takové instituce, nebo se týká nakládání s jejím majetkem.

Pokud má být zřízen speciální institut chráněného oznamování škodlivých jednání, pak by z povahy věci (v návaznosti na jeho účel) měl dopadat na všechny osob, u nichž (nebo v souvislosti s jejichž činností) přichází v úvahu spáchání škodlivého jednání, jak bylo vymezeno v předešlém bodě. Takovými osobami mohou být kupříkladu i zaměstnanci společnosti s ručením omezením, která svou činností poškozuje životní prostředí.[48]

---

[47] Dostupné na http://ec.europa.eu/justice/data-protection/article-29/documentation/opinion-recommendation/index_en.htm.

[48] Tento závěr nepřímo potvrdil Ústavní soud České republiky ve svém rozhodnutí sp. zn. III. ÚS 298/12.

Složitější je otázka, zda (a zejména jak – z hlediska ochranných opatření) by se institut měl vztahovat i na osoby, které nejsou v pracovněprávním, služebním nebo jiném obdobném vztahu k osobě, v jejímž rámci (nebo v souvislosti s jejíž činností) došlo ke škodlivému jednání, které může být předmětem oznámení.

Prostřednictvím obecné právní úpravy na ochranu osobních údajů by měla být poskytována ochrana v těchto případech bez ohledu na existenci zvláštního institutu ochráněného oznamování. Stejně tak by v návaznosti na ochranu dobrého jména a pověsti (renomé), resp. v návaznosti odpovědnostní důsledky při poškození dobrého jména, měla být zajištěna garance důvěrnosti i ve vztahu k (neověřeným) informací, které nemají povahu osobních údajů, a dle úpravy na ochranu osobních údajů jim ochrana poskytována není (informace o právnických osobách, o podnikání fyzických osob podnikajících atp.).

Problém vymezení osobní působnosti v tomto směru tudíž vyvstává až v souvislosti s ochrannými (a případně motivačními) opatřeními.

Vyjdeme-li z účelu chráněného oznamování zahrnujícího ochranná opatření, jímž je předejít odvetnému opatření vůči osobě v podřízeném/slabším postavení, které by mělo být reakcí na oznámení škodlivého jednání, pak lze mít za to, že z hlediska osobní působnosti by se měl institut vztahovat i na osoby (zejména malé a střední podnikatele) v postavení dodavatelů či subdodavatelů osobám, které mají z nějakého důvodu silnější postavení. Příkladem může být dodavatel zastupitelného výrobku do hypermarketu atp.

Oproti pracovněprávním a obdobným vztahům se však v tomto případě jedná o složitější situaci, neboť fakt, že podle účelu by se institut měl vztahovat i na tyto osoby, nám nic neříká o tom, jakým způsobem by měli být tito oznamovatelé efektivně chráněni.

V právním řádu můžeme nalézt několik případů, kdy měl zákonodárce v úmyslu poskytnout zákonnou ochranu například i slabší straně obchodněprávních vztahů. Jedním z nich je úprava času plnění v ust. § 1963 an. ObčZ. Lze mít však za to, že v aplikační praxi tyto nástroje svou funkci spíše neplní. To není s podivem, neboť zejména pokud je v určitém segmentu trhu úzká skupina osob v silnějším postavení, vůči nimž mají pozici dodavatele nebo subdodavatele relativně zaměnitelné osoby ve slabším postavení, kterých je naopak široká škála, bude zpravidla neodmyslitelným důsledkem vymožení si práva odkazem na tato ochranná opatření faktické ukončení spolupráce a nahrazení jinou osobou, přičemž není vyloučeno, že stigma „potížisty" diskvalifikuje danou osobu napříč relevantním trhem.

Nutno však přiznat, že lze jen těžko nalézt vhodnější konstrukci či nástroj.

Řešením v tomto směru není více neefektivních nástrojů, nýbrž zefektivnění jinak vhodných nástrojů stávajících. A stejně jako v jiných oblastech je cestou k tomuto cíli důslednější vymáhání práva, kdy důsledným se míní nutně i rychlejším a méně nákladné. Spolu s tím lze za příčinu považovat i způsob fungování společnosti, nedostatečnou internalizaci a akcent vyšších normativních systémů a z toho (částečně) pramenící nedostatek respektu k právu.

Závěrem lze k otázce osobní působnosti zmínit ještě jeden podstatný moment, jímž je vznik statutu chráněného oznamovatele. Konkrétně jde o to, zda by měl takový statut vznikat rozhodnutím nějakého státního orgánu, nebo zda by se mělo jednat o statut, který vznikne při splnění zákonem předepsaných podmínek *ex lege*.

Z řady důvodů, mezi něž spadá mj. značně problematická situace, která vyvstane v momentě, kdy je na základě oznamovatelem sdělených informací, u nichž v tu chvíli není možné ověřit pravdivost, přiznán statut chráněné osoby (což podle některých scénářů může znamenat pozastavení účinnosti právního jednání vůči takové osobě, podmíněnost právního jednání souhlasem státního úřadu atp.) a v návaznosti na to jsou vyplaceny peněžní prostředky ze státního rozpočtu jako náhrada neposkytnuté mzdy nebo jako doplatek do průměrného výdělku dosahovaného před oznámením (viz návrh ministerstev financí a spravedlnosti) atp., přičemž se následně prokáže, že se jednalo o nepoctivé oznámení, se lze klonit spíše k variantě, kdy statut chráněného oznamovatele vzniká *ex lege* splněním zákonných podmínek.

Dle všeho i lépe odpovídá principu autonomie vůle, aby se osoba, vůči níž byly splněny zákonné podmínky, sama rozhodovala zda, v jaké míře a kdy chce realizovat ochranná či jiná opatření, která jsou na tento statut navázána.

INTERNÍ VS. EXTERNÍ OZNAMOVÁNÍ

Institut chráněného oznamování škodlivých jednání může fungovat z hlediska směřování oznámení v základu dvojím způsobem.

V prvé řadě se jedná o tzv. vnitřní oznamování škodlivých jednání. Vnitřním oznamováním škodlivých jednání se rozumí situace, kdy oznamovatel (zpravidla zaměstnanec) oznamuje škodlivé jednání na oznamovaného (zpravidla nadřízeného zaměstnance, může se však jednat i o osobu vykonávající v dané institutu funkci na základě smlouvy o výkonu funkce, příp. o dodavatele atp.) v rámci osoby, kde působí, příp. v rámci skupiny osob, do které spadá osoba, ve které působí.

Základní princip vnitřního oznamování spočívá v možnosti oznámit škodlivé jednání na takovou příčku v hierarchii společnosti, nebo na jinak určené místo v rámci společnosti (organizační složku), aby se vyloučilo možné odvetné opatření vůči oznamovateli.

Konkrétně řečeno, dopouští-li se škodlivého jednání nadřízený oznamovatele, u nějž je předpoklad spřízněnosti s jeho nadřízeným a garance nezávislosti a diskrétnosti je až na dalším stupni řízení, má mít oznamovatel možnost oznámit škodlivé jednání až na tento stupeň řízení.

Vedle toho je relativně běžné u velkých korporací, že pro tyto účely slouží zvláštní oddělení, zpravidla oznamované jako oddělení vnitřního auditu nebo jako *compliace* oddělení atp. Výjimečné není ani to, aby společnosti využívali služeb externích osob,[49] často advokátních kanceláří, které mají i odborné kapacity (vyšetřovatele) schopné vyšetřit oznámené škodlivé jednání. Ve všech těchto případech je základní podmínkou diskrétnost a nestrannost.

Vedle toho hovoříme o tzv. vnějším oznamování škodlivých jednání.

Vnějším oznamováním škodlivého jednání se míní situace, kdy oznamovatel oznamuje škodlivé jednání vně osoby/instituce, ve které působí, příp. vně skupiny osob,

[49] Osoba, která má vystavěn vnitřní systém oznamování, v postavení správce osobních údajů ve smyslu ust. § 4 písm. j) zákona č. 101/2000 Sb., využívá služeb takové, osoby co by zpracovatele osobních údajů ve smyslu ust. § 4 písm. k) stejného zákona. Podmínkou řádného postupu je uzavření zpracovatelské smlouvy ve smyslu ust. § 6 zákona č. 101/2000 Sb., nebo včlenění jejího obsahu do jiné smlouvy.

do které spadá osoba, ve které působí. Oznámení je směřováno zpravidla buďto vůči orgánům činným v trestním řízení (nebo jiným státním orgánům) nebo vůči veřejnosti.

V této souvislosti lze poukázat na to, že stávající diskuse vedená ve veřejném prostoru o možných legislativních opatřeních k ochraně oznamovatelů se často omezuje pouze na institut chráněného oznamování škodlivých jednání vůči orgánům veřejné moci, zpravidla orgánům činným v trestním řízení, kdy předmětem chráněného oznámení mohou být jen vybrané trestné činy. Jak je však patrno z doposavad uvedeného, taková restrikce předmětu diskuse není žádoucí a správná.

Možnost externího oznamování částečně váže na věcnou působnost institutu. Pro vnější oznámení škodlivého jednání se vyžaduje, aby zájem na ochraně veřejného statku, který je zasažen nebo ohrožen oznamovaným škodlivým jednáním (podpořeno právem petičním a právem na svobodu projevu), převýšil zájem/hodnotu v podobě loajality a závazku *pacta sunt servanda* (tyto předpoklady platí zejména pro pracovněprávní a obdobné vtahy).

K předpokladům externího oznamování škodlivých jednání se vyjádřil jak Ústavní soud České republiky ve věci sp. zn. III. ÚS 298/2012, tak zejména v řadě svých rozhodnutí i Evropský soud pro lidská práva.[50]

Na základě zejména rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva, i přes to, že soud částečně kritéria pro posuzování legálnosti a legitimity vnějšího oznamování v jednotlivých svých rozhodnutích modifikuje, lze vymezit následující předpoklady pro možnost externího chráněného oznámení škodlivého jednání:

a) **veřejný zájem –** veřejný zájem musí být natolik silný, musí se jednat o natolik závažné ohrožení nebo narušení veřejného zájmu, aby došlo k prolomení zásady loajality a závazku (principu) *pacta sunt servanda*;
b) **poctivost oznamovatele –** poctivostí oznamovatele se rozumí jeho přesvědčení, že oznámení činí k ochraně veřejného zájmu a nikoli s cílem škodit, mstít se, anebo získat prospěch;
c) **verifikace informací –** verifikací informací se míní ověření podezření, které je příčinou oznámení (ověření výchozích informací). Jedná se o součást předpokladu poctivosti, či lépe řečeno o předpoklad poctivého oznámení;
d) **subsidiarita –** subsidiaritou se míní, že oznamovatel nemůže řešit situaci jinak, jiným méně nepříznivým opatřením, zejména tedy vnitřním oznámením. Pro naplnění předpokladu subsidiarity se nevyžaduje, aby se oznamovatel pokusil řešit situaci jinak. Postačí, je-li zřejmé, že jinak (například kvůli tomu, že nelze předpokládat u nikoho v instituci nestrannost) situaci řešit nelze;
e) **výše škody –** jedná se o výši škody, která (by) vznikla na straně orgánu veřejné moci nebo zaměstnavatele obecně. Je třeba hodnotit, ve světle předmětu a povahy informace, zda nastalá škoda převyšuje veřejný zájem.

---

[50] Prvým rozhodnutím, ve kterém se Evropský soud pro lidská práva komplexně věnoval vzpomenutým předpokladům, je rozhodnutí *Guja proti Moldavsku* (stížnost č. 14277/04). Dále lze v této souvislosti jmenovat například rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Heinisch proti Německu, Kudeshkina proti Rusku,* Sosinowska proti Polsku, Balenovic proti Chorvatsku – k těmto a dalším rozhodnutím srov. SCHEU, H. Ch.: Problematika tzv. whistleblowingu z pohledu evropské ochrany lidských práv in PICHRT, J. (ed.): *Whistleblowing*. Praha: Wolters Kluwer, 2013, s. 20 an.

f) **charakter a tvrdost oznamovateli hrozící sankce –** institut chráněného oznamování škodlivých jednání by měl nastoupit až v případě, kdy oznamovateli reálně hrozí (dostatečně závažná) sankce za oznámení škodlivého jednání.

OCHRANNÁ OPATŘENÍ, MOTIVAČNÍ OPATŘENÍ A ANONYMNÍ OZNÁMENÍ

Pravděpodobně nejkomplikovanější (z hlediska široké diskuse nad ní) otázkou problematiky jsou ochranná a motivační opatření, která by měla být součástí institutu chráněného oznamování škodlivých jednání.

V obecné rovině je pro ochranné opatření rozhodující jeho účel. Ten se liší podle subjektu, který má být chráněn. V případě oznamovaného jde primárně o ochranu před stigmatizací a případnou viktimizací. Pro tyto účely zřejmě není třeba přijímat žádná speciální řešení. Postačovat by měla právní úprava na ochranu osobních údajů.

Vedle toho v případě oznamovatele, krom ochrany před stigmatizací a viktimizací, kde platí to stejné, co bylo uvedeno u oznamovaného, se dále jedná o ochranu před odvetnými opatřeními. Odvetných opatření přichází v úvahu široká škála – od ztráty pracovní pozice a snížení osobního ohodnocení, přes bossing, po skončení pracovního poměru.

Legislativní řešení v tomto směru není úplně jednoduché a jednoznačné.

O některých problematických aspektech v tomto směru již bylo hovořeno shora, zejména jde-li o ochranná opatření směřující k ochraně osob, které nejsou v pracovněprávním nebo jiném obdobném vztahu. Je zbytečné je zde opakovat. Postačí se na ně jen odkázat. Dále bude věnována pozornost pouze pracovněprávních vztahům a ochraně oznamovatele – co bude řečeno ve vztahu k pracovněprávním vztahům, platí obdobně i ke služebním vztahům a dalším vztahům účasti na práci, a co bude řečeno o oznamovateli, platí přiměřeně i o jeho osobách blízkých.

K ochraně oznamovatele se zdá vhodné zakotvit obecnou normu znějící na to, že bylo-li učiněno řádné/poctivé oznámení škodlivého jednání, nelze oznamovatele za takové počínání jakkoli, ať již přímo nebo nepřímo, postihnout.

Porušení této normy by pak vyvolávalo důsledky jak v podobě odpovědnosti za způsobené škody (majetkovou i nemajetkovou újmu, ušlou mzdu atp.), tak v podobě vady právního jednání (převedení na jinou práci, skončení pracovního poměru atp.); byť význam ve směru k neplatnosti právních jednání, která vyžadují kauzu, jako je výpověď z pracovního poměru nebo převedení na jinou práci, by byl omezený – význam by zde byl pouze pro případ, kdy by zákonný předpoklad naplněn byl, přičemž ve shodné pozici by bylo více zaměstnanců a rozhodným kritériem pro výběr dotyčného zaměstnance by bylo oznámení škodlivého jednání z jeho strany.[51]

S ohledem na šíři možných negativních důsledků se v podstatě nelze vyhnout určité nezbytné větší míře obecnosti normy. Vhodným způsobem se tohoto úkolu dle všeho zhostil zákonodárce ve Spojených státech amerických, když v čl. 806 Sarbanes-Oxley act formuloval ochranné opatření souhrnem obecných příkazů a zákazů, jako: zákaz zbavení pozice, resp. povinnost zachování pracovní pozice, povinnost doplatit mzdu

[51] Neplatnost takto motivovaného právního jednání by však bylo možné dovozovat i pro rozporu s dobrými mravy.

a povinnost kompenzovat jiné škody – zejména nehmotnou újmu, přiměřenou náhradu výloh za zastupování v soudním řízení a za znalecké posudky atp.

Nelze odhlédnout od toho, že řádná realizace pracovněprávních a obdobných právních vztahů předpokládá zejména vzájemnou důvěru. Nelze tak opomenout lidský a společenský element. V této souvislosti lze tudíž za svého druhu ochranné opatření vzít i normu, která by umožňovala poctivému oznamovateli důstojný odchod ze zaměstnání.

Primárně se důstojným odchodem ze zaměstnání míní skončení pracovního poměru ze strany zaměstnance z důvodu, že učinil oznámení škodlivého jednání a v důsledku toho vůči němu bylo učiněno odvetné opatření, nebo lze mít důvodně za to, že takové opatření může být učiněno. Skončil-li by zaměstnanec pracovní poměr z tohoto důvodu, náležela by mu finanční kompenzace, jejíž výše by dle všeho měla být odvislá i od doby trvání pracovního poměru. Uvažovat lze v této souvislosti rovněž o modifikaci procesních povinností pro případ sporu. Z povahy věci by bylo vhodné, aby předmětem sporu byla pouze otázka, zda zaměstnanci kompenzace náleží či nikoli, nikoli však otázka platnosti skončení pracovního poměru.

Jinak řečeno, nedohodli-li by se účastníci jinak, mělo by se za to, že zaměstnanec pracovní poměr řádně skončil. Osvědčení pravdivosti důvodu, který uvedl, by mělo souvislost pouze s tím, zda mu vznikl nárok na finanční kompenzaci – spor by se tedy inicioval žalobou na plnění ze strany zaměstnance, kdy v rámci sporu by bylo povinností zaměstnavatele tvrdit a prokázat, že zaměstnancem tvrzený důvod zakládající mu právo na finanční vyrovnání není pravý.

Neméně problematická, nicméně kontroverznější, jsou motivační opatření. Motivačními opatřeními rozumíme opatření určená k tomu, aby pohnula osobu, která se dozví o škodlivém jednání či na něj má podezření, k jeho oznámení.[52]

Kontroverze ve vztahu k motivačním opatřením jsou z hlediska zdejšího právního a zejména společenského prostředí zřejmě dány ponejvíce historickou zkušeností. Lze mít za to, že určitá pachuť, kterou lze v této souvislosti cítit v české společnosti, má své kořeny již v Rakousko-Uherském mocnářství, které v určitých fázích svého vývoje pěstovalo agenty provokatéry a obecní informátory. Tyto praktiky ještě nestihly být zapomenuty a opětovně, byť částečně v jiné podobě, ožily v období protektorátu, aby se následně od padesátých let staly na dlouhou dobu součástí běžného koloritu života.

Představa důvěrných domovnic, obecních informátoru, agentů provokatérů, z mnoha hledisek mistrovsky ztvárněných Josefem Haškem v Osudech dobrého vojáka Švejka za světové války v postavách Josefa Vyskočila a detektiva Bretschneidera, lze vnímat jako internalizovaný sociální vzorec/překážku k zavedení motivačních opatření.

Lze se však ptát a argumentovat i jinak, věcněji.

Oznámení škodlivého jednání, nespadá-li pod oznamovací povinnost *de facto* plynoucí z ust. § 368 t.z., nebo pod povinnost subjektu odvrátit hrozící škodu, která ozná-

---

[52] Príkladem budiž ust. § 9 zákona č. 307/2014 Z.z., o niektorých opatreniach súvisiacich s oznamovaním protispoločenskej činnosti a o zmene a doplnení niektorých zákonov, který umožňuje přiznat odměnu až ve výši padesátinásobku minimální mzdy, jestliže v trestním řízení nabylo právní moci rozhodnutí, kterým byl pachatel (oznamovaný) uznán vinných za spáchání trestného činu, nebo pokud ve správním řízení nabylo právní moci rozhodnutí, kterým byla (oznámenému) uložena pokuta.

mení škodlivého jednání (nebo jiné preventivní opatření k zamezení vzniku škody) v podstatě vyžaduje,[53] předpokládá určitou osobní statečnost a (zejména jde-li o vnější oznámení) občanskou angažovanost – v této pozici jde o svého druhu projev aktivní občanské společnosti.

Pokud je takové jednání poctivé, a má se jím předejít nepříznivému důsledku, je oznámení v podstatě žádoucí i z hlediska vyšších normativních systémů. To nás přivádí k otázce, zda by právo mělo motivovat k jednání, které je vhodné (z hlediska vyšších normativních systémů), nikoli však nutné (z hlediska práva). Taková úloha není (dle mého mínění) s účelem práva slučitelná.[54]

Jaká jednání (oznamování jakých škodlivých jednání) by za těchto okolností měla být tedy opatřeními motivována?

Zavedení motivačního opatření by dle všeho bylo možné pouze ve vztahu k případům nacházejícím se mezi jednáním, na které by se nevztahovala oznamovací povinnost plynoucí z ust. § 368 t.z., oznamovací povinnost plynoucí z prevenční povinnosti k odvrácení škod, anebo jiná zákonná oznamovací povinnosti (viz čl. 33 obecného nařízení o ochraně osobních údajů), a jednáními, které jsou pouze žádoucí z hlediska vyšších normativních systémů, nikoli však nutnými z hlediska práva. Podstatná otázka zní, která jednání to jsou? Dle všeho na ni nemusíme hledat odpověď.

Vrátíme-li se ke shora nastíněné idey svobody v rámci konceptu liberálně demokratického právního státu, lze mít za to, že jde jen těžko hledat argumenty o její slučitelnosti se stavem, kdy je oznámení každého škodlivého jednání nějak motivováno (sankcionováno), tedy buďto negativně vznikem odpovědnosti (soukromoprávní nebo veřejnoprávní), nebo pozitivně, tj. například peněžní odměnou.

Oproti silné pochybnosti o vhodnosti zavádění zejména motivačních opatření se naopak zdá vhodné (byť by takové důsledky vyplynuly i z obecné právní úpravy deliktního práva), aby v rámci formulace institutu bylo nejméně poukázáno na odpovědnostní důsledky,[55] které mohou vyplynout z nepoctivého oznámení.

Uzavřít lze tento bod problematikou anonymního oznámení.

Pokud jde o možnost anonymního oznámení, lze se ztotožnit se závěry WP 29, které pracovní skupina prezentovala v pracovním dokumentu WP 117: „*Pracovní skupina se domnívá, že by postupy oznamování měly být nastaveny tak, aby nebyla dávána přednost anonymním zprávám jako obvyklému způsobu podávání stížností. Společnosti by především neměly veřejně oznamovat možnost podávání anonymních zpráv prostřednictvím tohoto mechanismu. Na druhé straně, jelikož by postupy oznamování měly zajišťovat zachovávání mlčenlivosti při nakládání s totožností oznamovatele, mělo by být osobě, která zamýšlí podat oznámení na základě postupu oznamování, dáno na srozuměnou,*

---

[53] Známe však i legislativní řešení, jako například čl. 33 obecného nařízení o ochraně osobních údajů (2016/679), které předpokládá samo oznámení se správce osobních údajů Úřadu na ochranu osobních údajů, došlo-li k narušení bezpečnosti zpracovávaných osobních údajů – takové oznámení může z povahy věci být současně oznámením o nedostatečném zajištěné bezpečnosti zpracovávaných osobních údajů a tedy podnětem ke kontrole u daného správce, příp. podnětem k zahájení správního řízení o správním deliktu na úseku ochrany osobních údajů.

[54] Srov. MORÁVEK, J.: *Model práva – vztah práva a morálky*. Praha: Linde a.s., 2013.

[55] Odpovědnostními důsledky se míní jak odpovědnost za způsobené škody, tak například skončení pracovního poměru nebo neplatnost právního jednání.

že nebude v důsledku svého jednání vystavena postihu… Při zpracovávaní anonymních oznámení je nutno postupovat velmi obezřetně. V rámci této obezřetnosti by se například mohlo vyžadovat, aby první příjemce přezkoumal, zda je možno připustit oznámení a zda je vhodné uvést jej v rámci postupu do oběhu. Rovněž by bylo vhodné zvážit, zda by se anonymní oznámení z důvodu rizika zneužití měla vyšetřovat a zpracovávat rychleji než stížnosti podané pod podmínkou mlčenlivosti. Takováto zvláštní obezřetnost však neznamená, že by se anonymní oznámení neměla vyšetřovat, aniž by došlo k náležitému posouzení všech skutečností případu jako tehdy, bylo-li oznámení podáno otevřeně."[56]

K JEDNOTLIVÝM LEGISLATIVNÍM NÁVRHŮM

K legislativním návrhům, které byly formulovány ve směru k chráněnému oznamování škodlivých jednání v průběhu roku 2013 Karolínou Peake a Liborem Michálkem (a spol.), bylo mnoho řečeno na jiných místech. Opakovat komentáře k návrhům, které již nejsou (přímo) aktuální, se zdá zbytečné. Postačí se pouze odkázat na příslušné již dříve publikované texty.[57]

Co se však nabízí, je v kontextu doposavad uvedeného v krátkosti pojednat o legislativních návrzích právní úpravy chráněného oznamování škodlivých jednání ministra pro lidská práva a ministerstev financí a spravedlnosti, jak byly prezentovány v dubnu roku 2016.[58]

Co se týče koncepčních připomínek k návrhům, stejně tak jako názorů na vhodnost řešení jednotlivých dílčích aspektů podoby předmětného institutu, lze se odkázat na shora uvedené – výhrady v tomto směru vyplývají z vyjádření se ke vhodnosti jednotlivých řešení/podob institutu.

LEGISLATIVNÍ NÁVRH MINISTRA PRO LIDSKÁ PRÁVA A ROVNÉ PŘÍLEŽITOSTI

Ministr pro lidská práva předložil relativně obsáhlý materiál,[59] který rozebírá dvě možné varianty (vynecháme-li variantu 0, která znamená zachování stávajícího stahu) legislativního řešení právní úpravy chráněného oznamování škodlivých jednání.

V materiálu se uvádí, že k němu byly provedeny konzultace s Pracovní komisí předsedy Rady vlády pro koordinace boje s korupcí k whistleblowingu.

K tomu lze doplnit, že na pracovní komisi byly (jako vhodná) pravidelně diskutovány (alespoň takový byl dojem z průběhů jednání) dvě varianty legislativního řešení.

---

[56] V podrobnostech se lze k důvodům, proč nejsou pro oznamovatele nebo organizaci vhodná anonymní oznámení stejně jako k souvisejícím aspektům, odkázat na stanovisko pracovní skupiny WP 29 č. 1/2006 k problematice užívání právních předpisů EU o ochraně údajů na vnitřní postupy oznamování podezření z protiprávního jednání (whistleblowing) v oblasti účetnictví, vnitřních kontrol, záležitostí auditu, boje proti úplatkářství a trestné činnosti v bankovním a finančním sektoru.

[57] Srov. například PICHRT, J. (ed.): *Whistleblowing*. Praha: Wolters Kluwer, 2013.

[58] Srov. Parlament České republiky, Poslanecká sněmovna, 2013, tisk 799/0.

[59] http://www.vlada.cz/cz/clenove-vlady/pri-uradu-vlady/jiri-dienstbier/aktualne/ministr-jiri-dienstbier-predstavil-alternativy-legislativniho-reseni-ochrany-oznamovatelu-protipravniho-jednani-142952/.

Konkrétně (a) varianta samostatného právního předpisu na ochranu oznamovatel a (b) varianta změny stávající legislativy ve smyslu začlenění (relativně komplexní) právní úpravy ochrany oznamovatelů do dílčích právních úprav.

Nikdy však v podrobnostech nebyla diskutována varianta, která je v předloženém návrhu označena jako Varianta 2, tedy podřazení ochrany oznamovatelů pod právní režim antidiskriminačního zákona. Tato byla v návaznosti na předchozí zkušenosti s návrhem ministryně Peake brána za nejméně vhodné řešení.

Poměrně zvláštní se zdá, že v podstatě nejhojněji diskutované legislativní řešení, které se nabízí mj. z důvodů, které jsou uvedeny shora, i jako řešení nejvhodnější, v předloženém návrhu jako variantní navrhováno není vůbec.

Pokud jde o navrhované Varianty 1 a 2, promítneme-li je do praktické roviny, lze mít za to, že zejména z hlediska procesní úpravy, resp. procesního postupu a pozic účastníků v řízení (jejich procesních povinností a břemen), by byl jejich efekt *de facto* totožný – v takovém případě se však řeší jen vhodnost začlenění institutu do normativního podkladu, nikoli jeho základní koncepční aspekty.

S ohledem na to, že se v případě návrhu ministra pro lidská práva jedná spíše o materiál pojednávající o jednotlivých možných podobách institutu (v různých zemích atp.), než o materiál, který by navrhoval konkrétní řešení, lze se ke koncepčním otázkám odkázat na shora uvedené.

LEGISLATIVNÍ NÁVRH MINISTERSTVA FINANCÍ A MINISTERSTVA SPRAVEDLNOSTI

Ministerstvo financí spolu s ministerstvem spravedlnosti předložili paragrafové znění zákona na ochranu oznamovatelů škodlivých jednání. Zvolili v principu vhodnější legislativní řešení, když se pokusili o přijetí obecné úpravy. To je však, krátce řečeno, jediný pozitivní soud, který lze o návrhu, který je v mnoha ohledech nehotový a nevhodný, vyřknout.

Návrh nezapře, že je inspirován (nějakým) dřívějším materiálem. Ponecháme-li stranou drobné legislativně technické nedostatky, není tato skutečnost v žádném případě omluvou pro to, aby legislativci daných ministerstvem nevyvinuli úsilí alespoň přizpůsobit text aktuálnímu pojmosloví – není žádný důvod, proč by se po 1. lednu 2014 mělo užívat pojmu právní úkon namísto právního jednání.[60]

K návrhu lze ve stručnosti formulovat několik dalších připomínek a výhrad.[61]

Účelu navrhované úpravy, na nějž lze usuzovat z textu paragrafového znění zákona ve spojení s důvodovou zprávou, dle všeho neodpovídá vymezení pojmu oznámení, jak je provedeno v ust. § 2 písm. c) návrh, ať již jde o vymezení informací, které mohou být předmětem oznámení a o způsob jejich získání, nebo o vymezení skupiny potenciálně oznamovaných; z hlediska účelu právní úpravy se jedná o nedůvodné zúžení.

---

[60] Podobně není návrh zjevně konzistentní s terminologií po rekodifikaci soukromého práva, jde-li o subjektivní a objektivní dobrou víru; dobrou víru a poctivost.

[61] Stranou bližších komentářů zde ponecháme, že se v mnohém překrývá ust. § 368 t.z. s ust. § 4 návrhu – výhrad k této koncepci by měly v základu vyplynout z uvedeného shora.

Dále, vytknutí možnosti anonymního oznámení škodlivého jednání v rámci ust. § 3 návrhu neodpovídá principům zmíněným v pracovním dokumentu PW 117.

Jelikož není zavedena legislativní zkratka „zaměstnanec", pouze se vymezuje oznamovatel, je na první pohled nejasné ust. § 6 návrhu, které hovoří v odst. 1 o souhlasu krajské pobočky Úřadu práce s příslušným právním jednáním zaměstnavatele, pro kterého se *de facto* legislativní zkratka zavádí v ust. § 10 návrhu.[62] Z dílčích změn souvisejících právních předpisů, tj. zákona o vojácích z povolání, zákona o státní službě atp., je nicméně zřejmé, že krajská pobočka Úřadu práce by měla dávat předchozí souhlas k realizaci označených právních jednání, resp. právních úkonů, v případě všech oznamovatelů ve smyslu předmětného návrhu – s ohledem na povahu služebních vztahů je nepřesný jak pojem právní úkon, tak pojem právní jednání.

Vedle výhrady ke koncepci (směřované zejména do oblasti soukromoprávních vztahů), kdy by platnost právního jednání (v soukromoprávních vztazích) byla podmíněna přivolením správního orgánu vydaného ve správním řízení podle správního řádu, lze být skeptický i k personálním možnostem a odborné vybavenosti krajských poboček Úřadu práce pro výkon této kompetence (a to i s vědomím, že statut chráněného oznamovatele by byl přiznáván státním zástupcem). Byť známe případy, kdy je třeba předchozí součinnost s krajskou pobočkou Úřadu práce v souvislosti se skončením pracovního poměru, konkrétně v případě hromadného propouštění, zde se jedná o typově značně odlišnou situaci.

Bez významu v této souvislosti zjevně není ani to, že krajské pobočky Úřadu práce již nyní plní různorodé úkoly na úseku zaměstnanosti (zprostředkování zaměstnání, zaměstnávání cizinců atp.), na úseku státní sociální podpory atd., přičemž přibrání další kompetence (navíc s ohledem na různou povahu právních vztahů, kterých by se měla týkat, kdy každé jedny z nich jsou v podstatě regulovány zvláštními právními předpisy), nebylo-li by podpořeno odpovídajícími personálními opatřeními, by nutně znamenalo další nežádoucí snížení specializace.[63]

Jde-li o související legislativní změny, jak jsou formulovány v druhé části návrhu, lze ve stručnosti připojit několik poznámek k navrhované novele zákoníku práce.

K doplnění ust. § 16 ZPr v podstatě nelze nic namítat, toto koresponduje s uvedeným shora.

Pokud jde o navrhovanou změnu právní úpravy skončení pracovního poměru zaměstnance výpovědí nebo okamžitým zrušením, zde postačí poukázat na to, že oznamovateli by měla být *de facto* poskytována širší ochrana nežli těhotné zaměstnankyni, rodičům na rodičovské dovolené a dokonce i matce na mateřské dovolené či otci na rodičovské dovolené do doby, kdy je matka oprávněna čerpat mateřskou dovolenou.

Jinak řečeno, lze jen těžko rozumět tomu, proč by s oznamovatelem podle navrhované právní úpravy nebylo možné skončit pracovní poměr ani tehdy, rušil-li by se zaměstnavatel (nebo jeho část). Nedává dobrý smysl, proč by měl zaměstnavatel, který

---

[62] Dle ust. § 10 návrhu se zaměstnavatelem míní i služební úřad podle zákona o státní službě, služební orgán podle zákona o vojácích z povolání nebo příslušný orgán oprávněný jednat a rozhodovat ve věcech služebních poměrů podle zákona o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů.

[63] S ohledem na to, že Ministerstvo práce a sociálních věcí společně s Ministerstvem financí a Ministerstvem spravedlnosti není předkladatelem navrhované právní úpravy, je otázka, za je s navrhovanou kompetencí krajských poboček Úřadu práce ztotožněno.

kupříkladu realizuje hromadné propouštění v souvislosti s rušením provozu v určité oblasti, vůči jednomu zaměstnanci realizovat speciální administrativní postup.

Podobně nedává dobrý smysl kupříkladu navržená změna právní úpravy převedení na jinou práci, jak je zakotvena v ust. § 41 odst. 2 písm. a) ZPr.

V případě ust. § 41 odst. 2 písm. a) ZPr může zaměstnavatel zaměstnance na jinou práci převést, končí-li s ním pracovní poměr výpovědí podle ust. § 52 písm. f) a g) ZPr.

V kontextu zbytku návrhu se nabízí otázka, proč se vyžaduje souhlas krajské pobočky Úřadu práce s převedením na jinou práci, pokud by tentýž orgán již předtím musel dát souhlas se skončením pracovního poměru dotyčného zaměstnance.

Bylo by možné označit řadu oblastí, v nichž by si návrh zasloužil dopracovat. Řada aspektů nicméně vyplývá z předchozího výkladu. I kvůli tomu lze závěrem pouze doplnit, že za významný nedostatek lze považovat fakt, že návrh nijak (byť třeba jen rámcově) neřeší případy nepoctivého oznamování škodlivých jednání.

I kdyby snad nebyly formulovány nebo alespoň označeny možné negativní důsledky plynoucí z nepoctivého jednání ve směru k trvání právního vztahu, kterého by se oznamování dotýkalo, s ohledem na to, že návrh zavádí určité mechanismy pro peněžní plnění ve směru k oznamovateli, v kontextu principu právní jistoty by bylo rozhodně vhodné, aby byla řešena vedle obecné roviny odpovědnosti za způsobené škody (byť třeba jen odkazem na generální právní úpravu) i situace, kdy již byly zákonem předvídané peněžní prostředky z veřejných rozporů poskytnuty, avšak dodatečně se oznámení ukázalo jako nepoctivé.

ZÁVĚR

Chráněné oznamování škodlivého jednání je z mnoha hledisek komplikovaná materie. Bylo by vysoce nežádoucí, aby se přijetí právního předpisu, kterému se zřejmě nevyhneme, stalo prostředkem politického boje a prostředkem získávání politických bodů. To je tendence, která bohužel v průběhu dubna roku 2016 začala projevovat, a jíž prozatím zřejmě jen přibrzdily populističtější návrhy a problémy (které však podobě jako chráněné oznamování škodlivých jednání mají ve skutečnosti složitý věcný základ), jako je zákaz kouření v restauracích atp.

S ohledem na možné důsledky, které nesprávné nastavení legislativy chráněného oznámení škodlivých jednání může přinést, je rozhodně žádoucí otevřít širokou věcnou odbornou debatu, která se vyhne populistickým gestům a heslům a připraví podklad pro zpracování předmětné právní úpravy.

Nestane-li se tak, lze jen tajně doufat, že negativním důsledkem, který vyplyne z legislativních snah zákonodárce, bude pouze nefunkčnost a neškodnost přijaté právní úpravy.

JUDr. Jakub Morávek
Právnická fakulta Univerzity Karlovy
moravek@prf.cuni.cz