

# OCHRANA OZNAMOVATELŮ (NEJEN) VE STÁTNÍ SLUŽBĚ<sup>1</sup>

JAKUB MORÁVEK

**Abstract:** **Protection of Whistleblowers (not Only) in the Civil Service**

The paper is focused on the topic whistleblowing. The paper discusses the new whistleblowers act. The attention is focused on the scope of the legislation, the conceptual definition of protected reporting and on the position of the relevant person. The conclusions reached are applicable both to the civil service and to labour law relationships.

**Keywords:** civil service; labour law; whistleblowing; personal data protection

**Klíčová slova:** státní služba; pracovní právo; ochrana oznamovatelů; ochrana osobních údajů

**DOI:** 10.14712/23366478.2023.44

## 1. ÚVOD

Po dlouhých letech vzrušeného očekávání, vyhlížení, přemítání a snění to v druhé polovině tohoto roku přijde. Konečně se dočkáme světa bez úskoků a nepravostí, bez podfuků a prospěchářství, bez lži a příkoří, bez zla a zášti, nastane stav blaženosti, nirvána, přichází právní úprava na ochranu oznamovatelů.

Nebo ne?

O právní úpravě na ochranu oznamovatelů v právním řádu České republiky se v odborné veřejnosti vedou diskuse přes deset let.<sup>2</sup> Skoro stejnou dobu politická reprezen-

<sup>1</sup> Tento článek je výstupem z projektu Cooperatio – vědní oblast Law, který je řešen na Právnické fakultě Univerzity Karlovy.

<sup>2</sup> V této souvislosti srov. zejména PICHRT, J. – MORÁVEK, J. Whistleblowing. *Právo pro podnikání a zaměstnání*. 2009, roč. 4, č. 7–8, s. 19–25; MORÁVEK, J. Whistleblowing – praktické otázky. *Právo pro podnikání a zaměstnání*. 2009, roč. 4, č. 11, s. 12–20; MORÁVEK, J. Whistleblowing – zákonná opora. *Právo pro podnikání a zaměstnání*. 2009, roč. 4, č. 12, s. 12–17; PICHRT, J. (ed.). *Whistleblowing*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2013; PICHRT, J. – MORÁVEK, J. The Czech Republic and Whistleblowing. In: THÜSING, G. – FORST, G. *Whistleblowing – a Comparative Study*. Cham: Springer, 2016, s. 123–130; PICHRT, J. – MORÁVEK, J. (eds.). *Whistleblowing: minulost, přítomnost, budoucnost*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2020; PICHRT, J. – MORÁVEK, J. (eds.). *Whistleblowing a (nejen) transpoziční legislativa*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2021; PICHRT, J. – MORÁVEK, J. The Czech Republic and whistleblowing. *The Lawyer Quarterly*. 2014, Vol. 4, No. 2, s. 132–138; MORÁVEK, J. – PICHRT, J. Protection of Whistleblowers under Czech Law within the Context of the Directive on the Protection of Persons Who Report Breaches of Union law (2019/1937). In: SKUPIEŇ, D. *Towards a Better Protection of Workplace*

tace (více, či méně přesvědčivě) usiluje o přijetí legislativy, jejímž prostřednictvím by byla poskytnuta ochrana oznamovatelů protiprávních jednání, příp. by se oznamování podporovalo, či dokonce odměňovalo anebo jinak oceňovalo. Variabilita a kvalita návrhů, kterých bylo bezmála deset,<sup>3</sup> byla různá. Fakt, že až v reakci na povinnou transpozici směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2019/1937 ze dne 23. října 2019 o ochraně osob, které oznamují porušení práva Unie, k přijetí zákona na ochranu oznamovatelů skutečně došlo, do značné míry vypovídá o tom, jak moc byl z různých částí politického spektra deklarovaný zájem o ochranu oznamovatelů míněn vážně.

Přes svou neúspěšnost by předchozí pokusy nemusely být bezcenné, neboť v reakci na ně byl veden odborný diskurz, v němž bylo poukazováno na vhodnost i nevhodnost jednotlivých řešení, stejně jako v něm bylo navrhováno, jak se s některými problematickými momenty a otázkami vypořádat. Je však třeba (bohužel) zdůraznit podmiňovací způsob.

Z aktuální podoby zákonné úpravy, jak je obsažena v zákoně č. 171/2023 Sb., o ochraně oznamovatelů,<sup>4</sup> se však podává, že výhrady a připomínky, které byly vzneseny vůči dřívějším variantám a návrhům, příliš (jestli vůbec) při formulaci právní úpravy v patrnost vzaty nebyly, resp. pokud bylo někomu dopřáno sluchu, byli to nanejvýše zástupci neziskového sektoru, kteří dlouhodobě deklarují zájem o co nejširší vymezení působnosti právní úpravy. Ani ti však nemohou být spokojeni, jelikož oproti jejich představám pořad zůstává působnost právní úpravy příliš úzká.

Zpět však k úvodní otázce.

Lze spolu s účinností právní úpravy na ochranu oznamovatelů předpokládat, ať již bezprostředně, nebo v (blízkém či vzdáleném) budoucnu, nějaký zásadní zlom?

Spíše nikoli. Důvodů je několik.

Jednak již od prosince 2021 existuje zkušenost s uplatňováním institutu například u územně samosprávných celků, které spolu s dalšími institucemi v reakci na přímou působnost směrnice 2019/1937 při prodlení s přijetím transpoziční legislativy vnitřní systémy oznamování zavedly.

Osobní poznatky jsou takové, že ani v případě územně samosprávnému celku s více jak stotisíci občany, úřadem čítajícím k pěti stům úředníkům a realizujícím veřejné zakázky v řádech až miliard korun nepřišlo žádné oznámení. Jistě, příčinou může být, že k žádnému deliktárnímu jednání, které by mohlo být předmětem oznámení, za téměř dva roky nedošlo. To by bylo stejně skvělé, jako je to nepravděpodobné.

Jednak se jedná o soubor řady dalších momentů, o kterých bude podrobněji pojednáno v předloženém textu.

Jde například o částečnou nesrozumitelnost úpravy, o předpokládaný nedostatek kapacit a efektivity při jejím vymáhání veřejnou mocí, o nedosažitelnost soudní ochrany,

---

*Whistleblowers in the Visegrad Countries, France and Slovenia.* Warszawa: Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego, 2021, s. 101–114; či MORÁVEK, J. – PICHRT, J. Whistleblowing: závěry a perspektivy. In: PICHRT, J. – MORÁVEK, J. (eds.). *Whistleblowing: závěry a perspektivy.* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2022, s. 3–16; PICHRT, J. (ed.). *Whistleblowing a související aspekty: mezinárodní konference.* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2013.

<sup>3</sup> Srov. zejména PICHRT – MORÁVEK, *Whistleblowing: minulost, přítomnost, budoucnost*; PICHRT – MORÁVEK, *Whistleblowing a (nejen) transpoziční legislativa.*

<sup>4</sup> Dále jen „**ZoO**“.

o nedostatečnou kompetenci převážné části příslušných osob, ale i o nedostatečnou občanskou angažovanost a nedostatečný zájem na ochraně veřejného zájmu.

Naopak nelze vyloučit, že se právní úprava na ochranu oznamovatelů stane nástrojem v rukou těch, kteří sledují primárně vlastní zájmy, či těch, kteří využívají nebo spíše zneužívají jakéhokoli právního prostředku v zájmu primárně škodit a bořit než chránit a tvořit.

Právě uvedené platí i pro státní službu.

Aby to nevyznělo příliš negativně nebo snad zaujatě.

Lze se ztotožnit s principy a podmínkami pro chráněné oznamování, které byly vytyčeny v judikatuře Evropského soudu pro lidská práva.<sup>5</sup> Stejně tak lze při troše tolerance rozumět cílům sledovaným směrnicí 2019/1937. Pro bezhlavé rozšiřování působnosti právní úpravy a pro představu, že naše společnost bude lepší, když budeme podporovat a odměňovat, pokud někdo orgánu veřejné moci oznámí, že jeho kolega či vedoucí zaměstnanec nemá čipovaného psa, místo toho, abychom podporovali skutečnou občanskou angažovanost a zájem o veřejné blaho, příliš pochopení mít nelze.

Před samotným poukázáním na vybrané problematické momenty právní úpravy se nabízí ještě jedna poznámka.<sup>6</sup>

Nelze si nevšimnout, že i v tomto případě, byť poněkud v menším rozsahu, než tomu bylo například u GDPR, selhává komunikace zejména ze strany gesčně příslušných ústředních správních úřadů, konkrétně ze strany Ministerstva spravedlnosti.

Existuje sice webová stránka provozovaná ministerstvem,<sup>7</sup> na níž jsou k dispozici základní informace o ochraně oznamovatelů. Prozatím jsou však jen kusé, základní a nedostatečné.

I s ohledem na to, že většinou bude třeba zavést vnitřní systémy oznamování až v prosinci roku 2023, by to bylo možné s trochou sebezapření pominout.

Co však přehlížet nelze, je (opětovná) pasivita státních úřadů ve vztahu k mediální masáži vedené těmi, kdož v nové legislativě vidí potenciální zdroj obživy a snadného výdělků.

Konkrétně řečeno, jedná se zejména o všemožné prodejce softwarových řešení, která „jsou jisto jistě tím nejlepším, jediným bezpečným zcela se zákonem souladným a správným řešením“ pro zavedení a správu vnitřního oznamovacího systému, jelikož dokáží uchovávat stovky zpráv a podání, hodiny audiozáznamů atd.

Úlohou státu jistě není mařit podnikatelské záměry, je-li předmět podnikání legální. S tím se však nevylučuje snaha o racionalizaci a kultivaci diskuse o zákonných povinnostech, je-li patrné, že je zneužíván strach a nedostatek informací. Mnohdy by přitom stačilo relativně málo.

V případě právní úpravy na ochranu oznamovatelů a jejího řešení se nabízí, resp. by se nabízely v podstatě dvě základní otázky, které by mohly napomoci chování adresátů právní úpravy racionalizovat:

<sup>5</sup> Srov. primárně rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ve věci Guja proti Moldavsku (stížnost č. 14277/04).

<sup>6</sup> Zde uvedené má relevanci jak pro státní službu, tak obecně.

<sup>7</sup> Viz <https://oznamovatel.justice.cz/>.

- 1) může být pravdivá nabídka, která deklaruje soulad se zákonnou úpravou, která ještě přijata nebyla?
- 2) v souvislosti s Vaší činností dochází ve velkém rozsahu k porušování právních předpisů? Pokud nikoli, na základě jakých skutečností důvodně usuzujete na to, že budete adresáty desítek až stovek oznámení ve smyslu právní úpravy na ochranu oznamovatel, a potřebujete tudíž související masivní infrastrukturu?

Pokud někdo skutečně očekává stovky oznámení, lze se ptát, jak je možné, že jeho nelegální činnost již nebyla řešena orgány veřejné moci?

Společnosti a instituce, v souvislosti s jejichž činností dochází k rozsáhlému protiprávnímu jednání, které by vyvolalo stovky oznámení, přirozeně zanikají, či jsou zrušeny v důsledku uplatňování veřejnoprávního postihu reagujícího na jejich nelegální činnost. Jednání v rozporu se zákonem nelze sice nikdy vyloučit, ale za normálních okolností půjde spíše o jednotky případů, které lze vyřešit i prostřednictvím běžně dostupných prostředků bez k tomu zvlášť určených finančně náročných elektronických systémů.

## 2. K POJMOVÉMU VYMEZENÍ CHRÁNĚNÉHO OZNAMOVÁNÍ

Jedním z ústředních pojmů ochrany oznamovatelů je chráněné oznámení. Jeho obsahové vymezení do značné míry určuje okruh chráněných osob, a tedy působnost právní úpravy. Z hlediska právní jistoty je tudíž žádoucí, aby vymezení chráněného oznámení, resp. podmínek, s nimiž je spojeno, bylo jasné, jednoznačné.

Na to však zákonodárce nedbal.

Přitom Evropský soud pro lidská práva již ve věci *Guja proti Moldavsku* (stížnost č. 14277/04) srozumitelně a rozumně vymezil kritéria, jimiž chráněné oznámení podmínil.

ZoO reguluje vnitřní oznámení, vnější oznámení a současně také zveřejnění, z rozhodnutí ve věci *Guja* zaměřující se na vnější oznámení by tak stačilo převzít ty aspekty, které mají zásadní význam z hlediska vážení mezi zájmy oznamovatele, oznamovaného, dalších dotčených osob spolu s veřejným zájmem.

Konkrétně jde o:

- a) ověření pravdivosti informace,
- b) zájem na ochraně veřejného zájmu, a nikoli sledování vlastního prospěchu,
- c) subsidiarita vnějšího oznámení,
- d) reálně hrozící riziko na straně oznamovatele.

V odborném diskurzu bylo opakovaně zdůrazněno, že tyto momenty jsou zásadní z hlediska proporcionality právní úpravy. Ani přesto nebyly patřičně zohledněny při komponování ZoO. Z logiky věci tak nejsou v zákonné úpravě důsledně zohledněny, resp. pokud se zde jejich dílčí fragmenty objevují, jejich vyjádření je minimálně matoucí.

Máme-li být konkrétnější, obsahové vymezení chráněného oznámení plyne z ust. § 2 odst. 2 ve spojení s ust. § 7 odst. 2, 3 ZoO, přičemž s ohledem za zákonnou dikci se nabízí tyto otázky:

**A) obsahové náležitosti a anonymní oznámení** – dle ust. § 7 odst. 2 ZoO musí oznámení obsahovat jméno, příjmení a datum narození nebo jiné údaje, na jejichž základě lze oznamovatele identifikovat. Takovým identifikátorem může být například adresa elektronické pošty či telefonní číslo. Jinak řečeno, chráněným oznámením může být jen takové oznámení, u něž je člověk, který jej činí, ve smyslu právní úpravy na ochranu osobních údajů identifikovaný, nebo identifikovatelný při vynaložení přiměřeného a očekávatelného úsilí ze strany příslušné osoby (nejde nutně o detektivní pátrání, nýbrž primárně o ztotožnění prostřednictvím například informačního systému atp.).

V tomto směru se z hlediska možné aplikační praxe otevírá relativně nezanedbatelný prostor pro spekulace, zda byla totožnost oznamovatele nepochybná, resp. bylo možné jej ztotožnit, a tudíž oznámení mělo být ve smyslu zákona vyřízeno či nikoli.

S právě uvedeným úzce souvisí bouřlivě diskutovaná otázka anonymních oznámení, resp. fakt, že zákonná úprava neposkytuje ochranu oznámením, u nichž není totožnost oznamovatele zřejmá.

K tomu v krátkosti několik poznámek.

V prvé řadě, jak plyne z dnes již historického dokumentu WP117 pracovní skupiny WP29 zřízené na základě směrnice 95/46/ES, pro efektivní řešení oznámených skutečností není anonymita oznamovatele nejvhodnější.

Povinnost řešit i anonymní oznámení navíc může vést k podpoře nedůvodných oznámení a zneužití systému za účelem poškození třetích osob.

Rozhodný argument však leží ještě jinde.

Je to prosté. Chráněné oznamování, tedy ochrana osoby před odvetnými opatřeními spojená s oznámením škodlivého/protiprávního jednání, je možná pouze, je-li totožnost oznamovatele známa. Nelze chránit oznamovatele, aniž by bylo jasné, kdo jím je.

Z tohoto hlediska je ochrana anonymních oznamovatelů z povahy věci vyloučena.

Fakt, že zákonná úprava výslovně nestanoví, jak je třeba s anonymním oznámením naložit, nic nemění na existenci obecné prevenční povinnosti k odvrácení škod, stejně jako na právní úpravě trestní a přestupkové odpovědnosti, resp. liberačních podmínek zproštění se jí (zjednodušeně řečeno, vynaložení veškerého úsilí, které lze spravedlivě požadovat, aby se porušení právní povinnosti zabránilo), a ani na právní úpravě na ochranu osobních údajů.

Jinak řečeno, je-li přijato anonymní oznámení, z něž plyne důvodné podezření na deliktní jednání, je nezbytné odpovídajícím způsobem zareagovat, včetně přijetí opatření k zamezení takového jednání, jeho opakování či k odstranění negativních důsledků, a při řešení věci postupovat s respektem k právní úpravě na ochranu osobních údajů, jde-li o oznamovaného a o další dotčené osoby.

Uzavřít lze v této souvislosti poukázáním na ust. § 4 odst. 3 ZoO, dle kterého se anonymní oznámení stává oznámením ve smyslu ZoO v momentě, kdy lze oznamovatele ztotožnit (identifikovat). To je logický důsledek. Nabízí se však otázka aplikačních důsledků, resp. četnosti takových případů.

Konkrétně řečeno, mimo případy, kdy z oznámení plyne nějaké závažné jednání, které je třeba řešit s ohledem na shora odkazovanou obecnou právní úpravu deliktního

práva, bude pro povinný subjekt nejsnazší anonymní oznámení obratem zlikvidovat, čímž se vyhne případné pozdější aplikaci režimu řešení oznámení podle ZoO.<sup>8</sup>

**B) vnitřní oznámení** – dle ust. § 11 odst. 1 písm. a) ZoO příslušná osoba přijímá a posuzuje důvodnost pouze oznámení podaných prostřednictvím vnitřního oznamovacího systému. Nahlédnuto opačně, nebude-li oznámení podáno prostřednictvím k tomu určeného oznamovacího systému (včetně náležitostí) a dostane se k příslušné osobě jinak, tato jej ze své pozice řešit nemusí a osoba, která informace podává, statut chráněného oznamovatele nezíská.

Smyslu a účelu právní úpravy by zřejmě lépe odpovídalo, pokud by byla založena povinnost příslušné osoby řešit i oznámení, která k ní doputují i mimo oznamovací systém, resp. spojit statut chráněné osoby i s oznámeními učiněnými mimo kanály stanovené pro vnitřní systém oznamování.

Na druhou stranu platí, co bylo uvedeno shora, tzn. v případě závažnějších jednání bude beztak třeba věci věnovat pozornost.

Pominout rovněž nelze, že v rovině služebních i pracovněprávních vztahů existuje silná ochrana státních zaměstnanců, resp. zaměstnanců, kterou právní úprava na ochranu oznamovatelů nijak významně neposouvá. Mezi ochranou při přiznání statutu chráněného oznamovatele a mimo něj tak příslušný rozdíl není.

**C) vnější oznámení** – některé ze shora naznačených otázek a problematických aspektů se ještě prohlubují v případě oznámení, které bude směřováno vůči Ministerstvu spravedlnosti.

Konkrétněji řečeno, do okamžiku, než se povinný subjekt dozví o tom, že bylo oznámení učiněno a kdo je oznamovatelem, osoba postavení chráněného oznamovatele mít nemůže.

Jak a jestli se o oznámení vůči Ministerstvu spravedlnosti povinný subjekt dozví, není jasné, vynecháme-li možnost, že tuto skutečnost bude tvrdit a prokazovat iniciativně sám.

Ještě méně srozumitelné a konzistentní z hlediska zbytku úpravy, zejména pokud se postup při řešení oznámení upravuje pouze ve vztahu k oznámení podanému Ministerstvu spravedlnosti, je ust. § 7 odst. 2 ZoO, dle kterého „ochrana před odvetným opatřením podle tohoto zákona náleží rovněž osobě, která oznámení podala orgánu veřejné moci příslušnému podle jiného právního předpisu nebo přímo použitelného předpisu Evropské unie“.

Má být vyznění právní úpravy takové, že v pozici chráněného oznamovatele bude každý (v momentě, kdy bude ztotožněn – viz shora), kdo podá trestní oznámení či podnět k zahájení přestupkového řízení či kontroly vůči jakémukoli orgánu veřejné moci? Pokud tomu tak skutečně má být, smysl institutu ochrany oznamovatelů plynoucí z věci *Guja proti Moldavsku* zůstal tuzemským zákonodárcem nepochopen.

---

<sup>8</sup> Bez zajímavosti rovněž není, odkdy má být počítána doba podle ust. § 21 ZoO, zda od faktického přijetí ještě anonymního oznámení, nebo od okamžiku ztotožnění oznamovatele, čímž se anonymní oznámení stává oznámením ve smyslu ZoO.

**D) vědomě nepravdivé oznámení** – nedobrou úroveň právní úpravy ochrany oznamovatelů, resp. ZoO do značné míry ilustruje ust. § 7 odst. 3 ZoO.

Dle odkazovaného ustanovení „ochrana před odvetným opatřením nenáleží osobě, která učinila oznámení, aniž měla oprávněné důvody se domnívat, že se zakládá na pravdivých informacích (dále jen ‚vědomě nepravdivé oznámení‘)“.

Slova „měla oprávněné důvody se domnívat, že se zakládá na pravdivých informacích“ vyjadřují kritérium plynoucí z judikatury Evropského soudu pro lidská práva, jak bylo shora zmíněno pod písm. a). Ochrana se tedy má poskytnout pouze tomu, kdo si před oznámením informace ověřil a, s přihlédnutím k informačním zdrojům, které měl k dispozici (jejich věrohodnosti atd.), nemohl mít pochyb o tom, že informace je pravdivá.

S těmito předpoklady je však zaváděná legislativní zkratka „vědomě nepravdivé oznámení“ ve zjevném rozporu.

Slova „vědomě nepravdivé oznámení“ totiž značí, že oznamovatel věděl, že informace pravdivá není, nikoli však, že o nepravdivosti vědět měl a mohl, tedy že si pravdivost neověřil, ač tak učinit mohl.

Podobných nepřesností a nejasností by bylo možné v zákonné úpravě nalézt více.<sup>9</sup>

### 3. DÁLE K VYMEZENÍ PŮSOBNOSTI PRÁVNÍ ÚPRAVY

Předně přetrvávají pochybnosti o věcném vymezení působnosti právní úpravy jako takové, resp. o ústavní konformitě zákonné úpravy.

Jak již bylo řečeno na jiném místě,<sup>10</sup> v úvodních recitálech směrnice 2019/1937 je relativně přesvědčivě (ve směru k naplnění zásady subsidiarity a proporcionality) vysvětleno, z jakého důvodu je legislativa na ochranu oznamovatelů porušení práva Unie ve vymezených oblastech potřebná a proč nelze patřičnou míru ochrany příslušných hodnot a zájmů dosáhnout bez právní regulace a bez regulace na ujní úrovni.

V základu stejné otázky je třeba odpovědět i ve vztahu k vnitrostátní právní úpravě v té její části, která přesahuje evropský rámec.

V liberálnědemokratickém právním státě založeném na hodnotovém podkladu západní civilizace vyžaduje široce vymezená působnost právní úpravy na ochranu oznamovatelů, jde-li o delikt ní jednání, která mohou být předmětem oznámení, primárně vysoké a reálné riziko ohrožení společenských hodnot a veřejného pořádku, a to navíc

<sup>9</sup> Poukázat lze například na pojem odvetného opatření v ust. § 4 odst. 1 ZoO, který se rozumí „jednání nebo opomenutí v souvislosti s prací nebo jinou obdobnou činností oznamovatele, které bylo vyvoláno učiněním oznámení a které oznamovateli nebo osobě podle odst. 2 písm. a) až h) může způsobit újmu“.

Zákonná definice vyvolává několik otázek:

(a) má být odvetné opatření vyvoláno výlučně oznámením nebo také oznámením, tedy musí být oznámení jedinou příčinou daného opatření (taková otázka je relevantní například při organizační změně, která se dotýká více zaměstnanců na pozici, kterou zastává oznamovatel (například 5 z 10), přičemž vybrán spolu s dalšími je oznamovatel právě kvůli tomu, že je oznamovatelem).

(b) řada z opatření vyjmenovaných v ust. § 4 odst. 1 ZoO ze své povahy může způsobit újmu, tedy dotknout se práv dané osoby. Neměla by být v souvislosti s chráněným oznamováním řešena pouze neoprávněná újma?

<sup>10</sup> Srov. MORÁVEK – PICHRT, *Whistleblowing: závěry a perspektivy*.

v momentě, kdy po přechodnou dobu není možné zajistit efektivní kontrolu a eliminaci těchto jevů veřejnou mocí jinak.

Bez této protiváhy příliš široce vymezená legislativa na ochranu oznamovatelů naborává výchozí principiální základ liberálnědemokratického právního státu, jímž je svoboda (omezená pouze v nezbytných případech).<sup>11</sup>

Ve zkratce je možné konstatovat, že v takovém případě zákonná úprava neobstojí z hlediska proporcionality.

Důvodová zpráva<sup>12</sup> k ZoZ k vymezení působnosti právní úpravy obsahuje pouze (zjednodušeně řečeno) obecné konstatování, že cílem je předejít protiprávnímu jednání, a ochránit tak veřejné prostředky a odvrátit obecné ohrožení, aniž by se specifikovala míra ohrožení dotčených zájmů a relevantně argumentováno ve směru k nevyhnutelnosti navrženého řešení. Důvodová zpráva tak žádný přesvědčivý důvod k překročení unijního rámce nenabízí a tento nelze odvodit ani jinak. Proto se nabízí úvodem tohoto bodu zmíněný závěr.

Vedle právě zmíněné zásadní koncepční otázky je zde ještě další, sice dílčí, avšak nikoli nezajímavý aspekt vymezení působnosti právní úpravy, který úzce souvisí s obsahovým vymezením chráněného oznamování.

Dle ust. 9 odst. 2 písm. b) bod 3. ZoO: „*povinný subjekt dále zajistí uveřejnění následujících informací způsobem umožňujícím dálkový přístup: zda povinný subjekt vylučuje přijímání oznámení od osoby, která pro povinný subjekt nevykonává práci nebo jinou obdobnou činnost podle § 2 odst. 3 písm. a), b), h) nebo i)*“.

Ust. § 2 odst. 3 ZoO v odkazované části uvádí osoby, které se podílí na činnosti povinného subjektu, resp. přichází s ním do kontaktu v pozici osoby samostatně výdělečně činné, při výkonu práv spojených s účastí v právnické osobě (například společníci s. r. o.), v souvislosti s výkonem funkce člena orgánu právnické osoby (například jednatelé, členové dozorčí rady, prokuristé atd.), při plnění úkolů v rámci činnosti právnické osoby, v jejím zájmu, jejím jménem nebo na její účet, nikoli však v základním pracovněprávním vztahu (například radní městské části), v rámci správy svěřenského fondu či při výkonu práv a povinností vyplývajících ze smlouvy, jejímž předmětem je poskytování dodávek, služeb, stavebních prací nebo jiného obdobného plnění.

Na jiném místě zákonná úprava možnost vyloučit přijímání určitého typu oznámení, či oznámení od určitého okruhu potenciálních oznamovatelů, nezmiňuje.

Za těchto okolností je v základu možná dvojí interpretace.

Buďto se jedná o imperfektní normu, když k sobě ustanovení ukládající povinnému subjektu povinnost nemá odpovídající protipól zakládající právo povinného subjektu oznámení osob (všech nebo některého) uvedených v ust. § 9 odst. 2 písm. b) bod 3 ZoO vyloučit. V takovém případě by platilo, že z okruhu oznamovatelů nelze nikoho vyloučit.

Druhým možným pohledem je ust. § 9 odst. 2 písm. b) bod 3 ZoO vnímat nejen jako ustanovení specifikující obsah informační povinnosti povinného subjektu, nýbrž

<sup>11</sup> Je třeba vidět, že svoboda a svobodná vůle je narušena i tehdy, pokud je s výkonem určitého práva spojena výhoda či lepší postavení, jak je tomu například u chráněného oznamovatele.

<sup>12</sup> Srov. Parlament České republiky. Poslanecká sněmovna, 9. volební období, tisk 352/0.



současně jako ustanovení zakládající oprávnění zúžit okruh oznámení (a tedy *de facto* působnost úpravy a pojmu chráněné oznámení).

Ať již bude správný první, nebo druhý výklad (klonit se lze spíše ke druhému z nich), trpí (nejen v tomto směru) právní úprava deficitem právní jistoty (kvůli nedostatečné jasnosti a srozumitelnosti).

Spolu s tím, má-li být vyloučení určitého okruhu oznamovatelů z působnosti právní úpravy výlučně na volní úvaze povinného subjektu, se nabízí úvaha o koncepcčnosti úpravy, o jejím účelu a smyslu a o jejich naplňování.

#### 4. K PŘÍSLUŠNÉ OSOBĚ

Posledním zde dotčeným institutem právní úpravy na ochranu oznamovatelů, jemuž byla již opakovaně věnována pozornost, je příslušná osoba.<sup>13</sup>

Ve vztahu k příslušné osobě lze poukázat na tři problematické momenty:

**E) kvalifikace** – zákonná úprava pro příslušnou osobu nepředepisuje žádnou konkrétní kvalifikaci. Vyjdeme-li nicméně z předpokladu, že příslušná osoba má být z povahy věci schopna řádně vyřešit jakékoli oznámení, tedy analyzovat jej z hlediska splnění podmínek pro chráněné oznámení a následně navrhnout opatření k odstranění závadného stavu či k předejití jeho neopakování, lze za primární předpoklad pro výkon funkce příslušné osoby označit nejméně hluboké znalosti v oblasti práva.

V důsledku rozšíření působnosti právní úpravy oproti evropské předloze o všechny trestné činy a přestupky, za něž lze uložit pokutu v horní sazbě nejméně 100.000 Kč, se nabízí otázka, kolik takových osob existuje, resp. zda osoba schopná v plné šíři posoudit jakékoli oznámení, vůbec existuje.

Podotýkám, že Ministerstvo spravedlnosti na svých webových stránkách zveřejnilo seznam právních předpisů (nebo jejich částí), v nichž je promítnuta evropská legislativa, která je odkazována ve směrnici 2019/1937. Seznam má 2893 řádků.

Za těchto okolností, s přihlédnutím ke zkušenosti s řadou dalších podobných institutů, jako je pověřenec pro ochranu osobních údajů nebo různé typy zodpovědných osob, z níž plyne, že přes zákonný předpoklad nestrannosti je typická spíše loajalita k povinné osobě, se nabízí otázka efektivity a racionality právní úpravy, pakliže je mj. předem známo, že dojde k založení povinnosti ustavit způsobilou příslušnou osobu pro široký okruh adresátů, kteří ji však nebudou schopni řádně splnit kvůli relativně úzkému okruhu relevantních příslušných osob.

**F) nepřítomnost** – lze mít za to, že nezanedbatelnou měrou budou funkci příslušné osoby zastávat zaměstnanci, resp. státní zaměstnanci povinných subjektů. To přirozeně otevírá otázku, jakým způsobem se má povinný subjekt zařadit v případě dlouhodobější nepřítomnosti příslušné osoby, ať již kvůli čerpání dovolené, nebo kvůli překážce v práci (ve službě) na její straně. Zákonná úprava žádného „zástupce“ příslušné osoby

<sup>13</sup> V podrobnostech viz například MORÁVEK – PICHRT, *Whistleblowing: závěry a perspektivy*.

nezná, tzn. jediné správné řešení se zdá ustavení další příslušné osoby splňující zákonné předpoklady na dobu nepřítomnosti primární příslušné osoby.

To nás ovšem vrací ke shora zmíněnému problému nedostatku vhodných adeptů na výkon funkce příslušné osoby.

**G) ochrana osobních údajů** – posledním momentem, kterému prozatím nebyla v rámci odborného diskursu v souvislosti s příslušnou osobou věnována širší pozornost, je materie ochrany osobních údajů.

Vzhledem k prostoru, který se zde nabízí, lze poukázat pouze na jeden, avšak zásadní a koncepční aspekt.

Dle ust. § 21 odst. 1 ZoO je povinností příslušné osoby v elektronické podobě vést evidenci údajů o přijatých oznámeních a oznámení uchovávat po dobu 5 let ode dne jejich přijetí.

Spolu s tím dle ust. § 21 odst. 3 ZoO platí, že „*do evidence podle odstavce 1, k dokumentům souvisejícím s oznámením a k oznámením uchovávaným podle odstavce 2 má přístup v případě oznámení podaných prostřednictvím vnitřního oznamovacího systému pouze příslušná osoba a v případě oznámení podaných ministerstvu pouze pověřený zaměstnanec*“.

Dle čl. 4 bod 7. obecného nařízení o ochraně osobních údajů se správcem osobních údajů míní „*fyzická nebo právnická osoba, orgán veřejné moci, agentura nebo jiný subjekt, který sám nebo společně s jinými určuje účely a prostředky zpracování osobních údajů; jsou-li účely a prostředky tohoto zpracování určeny právem Unie či členského státu, může toto právo určit dotčeného správce nebo zvláštní kritéria pro jeho určení*“.

Zaměstnanci participující na zpracování osobních údajů u správce nebo zpracovatele jsou z hlediska právní úpravy na ochranu osobních údajů bráni jako jeho součást (obvykle) žádné relevantní postavení nemají (nejsou v rámci výkonu své práce považováni za správce a ani zpracovatele osobních údajů).

Jak v kontextu odkazované právní úpravy rozumět ust. § 21 ZoO, tedy povinnosti uložené výslovně a výlučně příslušné osobě zpracovávat osobní údaje za určitým účelem s tím, že ať již při využití služeb třetí osoby nebo při zajištění výkonu funkce příslušné osoby ze strany zaměstnance (státního zaměstnance) nemá povinný subjekt právo ke zpracovávaným osobním údajům přistupovat a jakkoli s nimi disponovat?

Varianty jsou v zásadě opět dvě.

Buďto lze situaci kvalifikovat, jde-li o postavení zaměstnance (státního zaměstnance) vykonávajícího funkci příslušné osoby, tak, že příslušná osoba má postavení samostatného správce osobních údajů, neboť jsou z jistého úhlu pohledu naplněny podmínky čl. 4 bodu 7. obecného nařízení o ochraně osobních údajů. Proti tomu ovšem hovoří dva argumenty.

V prvé řadě by se tím přestupková odpovědnost příslušné osoby podle zákona o ochraně oznamovatelů stávala marginální, neboť by příslušná osoba nesla odpovědnost za řádné plnění všech povinností podle obecného nařízení o ochraně osobních údajů, a tedy i přestupkovou odpovědnost podle zákona č. 110/2019 Sb., o zpracování osobních údajů.

S tím úzce souvisí fakt, že by se jednalo o zásadně atypickou situaci odporující principiálnímu základu právní úpravy pracovněprávních vztahů a pojmovému vymezení závislé práce a státní služby, když by zaměstnanec, resp. státní zaměstnanec jaksi pomyslně vystoupil ze stínu zaměstnavatele / služebního úřadu a jednal by a odpovídal by svým jménem a na vlastní odpovědnost.

Alternativním výkladem, k němuž se lze mj. v kontextu právě řečeného spíše klonit, neboť se ve svém důsledku zdá být méně problematický než prvně naznačený, je postavení správce osobních údajů i přes nemožnost ovlivnit řádnost zpracování osobních údajů (což je v příkrém rozporu se zásadou odpovědnosti) přiřknout zaměstnavateli / služebnímu úřadu; řádné plnění povinností plynoucích správci osobních údajů z právní úpravy na ochranu osobních údajů bude správce muset plnit nepřímo jednak poskytnutím odpovídajících prostředků a podpory příslušné osobě a jednak prostřednictvím auditu třetí osobou.

## 5. ZÁVĚREČNÉ POZNÁMKY

Pokud by byl k dispozici větší prostor, bylo by možné podobných připomínek formulovat ještě řadu.

Máme-li právní úpravu na ochranu oznamovatelů obsaženou v ZoO stručně zdůvodnit, s přihlédnutím k rozsahu úpravy (zákon o ochraně oznamovatelů obsahuje celkem 30 paragrafů) a době, po níž byla připravována, se jedná o poměrně neuspokojivý výsledek legislativní činnosti.

Kladné body si zaslouží snad jen zrušení prováděcího nařízení k ust. § 204 zákona č. 234/2014 Sb., o státní službě, upravujícího institut prošetřovatele ve státní službě, o jehož ústavní konformitě bylo od počátku možné úspěšně pochybovat.<sup>14</sup>

Jde-li o důsledky ZoO, z prozatímních zkušeností z přímého uplatňování směrnice 2019/1937 lze usuzovat na to, že přehnaná očekávání nejsou namístě. Žádný právní předpis (minimálně v krátké době) nezmění kulturní a společenské vzorce mající hluboké kořeny.

Navíc, to ovšem neplatí jen pro ochranu oznamovatelů, hmotné právo bez funkčních nástrojů jeho uplatňování a prosazování, tedy zejména bez dostupné a efektivní soudní ochrany a státní kontroly, má pramalý význam. Pravidla, kterých se nelze dovolat, se mohou jen těžko zvat právními. A o tom, že v České republice existuje rozdělení společnosti na ty, kdož práva pouze formálně mají, a na ty, kdož se o ně aktivně berou, neb na to mají prostředky, dlouhodobě není pochyb.

Pro západní civilizaci je typický permanentní boj a vyvažování mezi svobodou a bezpečností. Z hlediska právní regulace je třeba na tento moment reagovat uvážlivě, citlivě a přiměřeně.

V kontextu událostí posledních let (covid-19, napadení Ukrajiny Ruskem, vzestup Číny atd.) se přitom koncept ochrany oznamovatelů tak, jak plyne ze ZoO ve spojení se směrnicí 2019/1937, jeví trochu jako z jiného časoprostoru.

<sup>14</sup> Viz MORÁVEK, J. Komentář k ust. § 204. In: PICHRT, J. a kol. *Zákon o státní službě: komentář*. 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2020.

Situace si žádá opatření ke zvýšení bezpečnosti a odpovídající vynaložení dostupných personálních i finančních kapacit. Ale charakterově zcela jiné povahy, než je chráněné oznamování nedůslednosti při čipování psů, odhazování žvýkaček v parku nebo pálení listí o víkendu.

Od nové zákonné právní úpravy na ochranu oznamovatelů, jak patrně vyplynulo z dosavadního výkladu, tak lze (bohužel) očekávat primárně nedůvodnou administrativní zátěž, kdy náklady a další negativní efekty ani zdaleka nebudou vyváženy reálnými přínosy, konkrétně vyšší a efektivnější ochranou veřejných zájmů, resp. hodnot, na nichž společnost stojí, z nich skutečně vyrůstá.

doc. JUDr. Jakub Morávek, Ph.D.  
Právnická fakulta Univerzity Karlovy  
Fakulta právnická Západočeské univerzity v Plzni  
moravek@prf.cuni.cz  
ORCID: 0000-0003-4261-0432