

Stanovisko TI k návrhu nařízení vlády o regulaci whistleblowingu ve státní správě

TI považuje problematiku whistleblowingu za jedno z nejdůležitějších protikorupčních témat a za opatření, které může významně přispět k odhalování sofistikované korupce. Z tohoto důvodu je potřeba mu věnovat náležitou pozornost, jak na úrovni legislativní, tak na úrovni praktické. Příprava prováděcího právního předpisu (nařízení vlády) k zákonu o státní službě, který má upravovat whistleblowing ve státní správě, je kromě vzniku speciálního zákona druhou klíčovou normou, která může výrazně promluvit do ochrany oznamovatelů.

Přestože tedy vznik **nařízení vlády o opatřeních souvisejících s oznamováním podezření ze spáchání protiprávních jednání (dále jen „nařízení“)** lze obecně považovat za krok správným směrem, předkládá k němu TI následující připomínky:

- Nařízení by mělo v úvodu vymezit, že státní zaměstnanec, který se dozví o protiprávním jednání, může učinit oznámení prošetřovateli, orgánům činným v trestním řízení a jiným příslušným orgánům a požívá při tom určité ochrany.
 - Nařízení či odůvodnění k němu by mělo lépe definovat, ve vztahu ke komu/k čemu se oznamovaná protiprávní jednání vztahují (nemělo by to být ve vztahu ke konkrétní osobě – státnímu zaměstnanci, ale k danému úřadu jako celku);
 - Nařízení by mělo stanovit interní postup, který může oznamovatel využít, pokud učinil oznámení, ale domnívá se, že nepožívá předvídané ochrany, a mechanismy, jak se s takovým „opravným prostředkem“ nakládá uvnitř úřadu (kdo, pravidla diskrétnosti, proces projednání a zjednání nápravy, posuzování časové a věcné souvislosti odvetných opatření s oznámením); pouhý odkaz na služební postup či soudní ochranu se jeví jako nedostatečný;
 - Nařízení postrádá ucelenější úpravu pro situace, kdy není oznámení šetřeno/není dána zpětná vazba oznamovateli (např. zachování diskrétnosti při předpokládaném využití služebního postupu);
 - Zpětná vazba oznamovateli by neměla obsahovat pouze informaci o výsledcích šetření, ale též o následných opatřeních přijatých ke zjednání nápravy;
 - S předchozím bodem souvisí otázka, co může oznamovatel učinit, pokud není spokojen s výsledky šetření a s přijatými opatřeními, aniž by se sám dopustil např. porušení služebních předpisů (např. oznámení příslušným orgánům, médiím či jiným externím subjektům);
 - Způsoby (anonymního) oznamování by měly více reflektovat požadavky moderní doby, zde lze považovat pouhé zřízení fyzické schránky za nedostatečné a mělo by být umožněno i využití elektronických prostředků zajišťujících anonymitu.
- 1) Protiprávní jednání je v ustanovení § 1 odst. 1 nařízení správně definováno široce, tedy jako porušení právních předpisů, ale též předpisů služebních a interních, včetně neehospodárného nakládání s veřejnými prostředky. Otázkou zůstává, zda by se předpis vztahoval i na jednání neetické, v rozporu s dobrými mravy apod., pokud by nebylo zároveň porušením zmíněných norem či neehospodárným jednáním.

Závažnější připomínka se pak vztahuje k upřesnění obsaženému ve výše zmíněném ustanovení nařízení, tedy že se jedná o protiprávní jednání státního zaměstnance (jiného zaměstnance, osoby ve služebním poměru). Může ovšem dojít k situaci, kdy whistleblower chce nahlásit protiprávní jednání např. externího dodavatele (jiné osoby vně úřadu) ve vztahu ke služebnímu úřadu, přičemž si není jistý, zda dojde či by mohlo dojít k protiprávnímu jednání i na straně jakéhokoliv státního zaměstnance. Pokud by k takovému jednání posléze došlo, bude mít prošetřovatel k dispozici oznámení ve vztahu k určité věci, nikoliv k určitému státnímu zaměstnanci. Mělo by tedy být vyjasněno, zda takové oznámení bude zahrnuto do režimu nařízení a bude oznamovateli poskytnuta ochrana, pokud by došlo k nějakým negativním opatřením vůči osobě oznamovatele.

- 2) Z odůvodnění k ustanovení § 1 odst. 3 nařízení plyne, že ochranu nepožívá ten oznamovatel, který se oznámením dopustí trestného činu např. pomluvy či křivého obvinění. Obecně samozřejmě není v zájmu nastavení vyvážené a legální ochrany oznamovatelů tento princip nesprávný, ale praktické dopady nejsou jasné. Pokud oznamovatel učiní oznámení prošetřovateli, který provede šetření a předá výsledek nadřízenému, musel by tento dojít k názoru, že se jedná o pomluvu a učinit oznámení orgánům činným v trestním řízení (jiný způsob zahájení úkonů trestního řízení vzhledem k proklamované mlčenlivosti nepřípadá v úvahu). Pak samozřejmě z logiky věci plyne, že se nejedná o oznámení v dobré víře, resp. výsledek šetření jde výrazně v neprospěch oznamovatele (nikoliv osoby oznamované) a tedy se ochrana neposkytuje. Pokud ovšem dobrá víra neabsentuje, neměl by mít dotýčný nadřízený prošetřovatele mít důvod oznámení o trestném činu podat. Navíc je velmi nepravděpodobné, že by byla naplněna skutková podstata trestného činu (zejména subjektivní stránka). Je ke zvážení, zda toto ustanovení nařízení není nadbytečné a není včleněno již do předchozího ustanovení § 1 odst. 2.
- 3) Není zřejmé, co se v ustanovení § 1 odst. 4 myslí „týmž zaměstnavatelem“ ve vztahu k ochraně osob blízkých oznamovateli. Mělo by být upřesněno, zda se jedná o totožný správní úřad (část organizační složky státu), organizační složku státu (ve smyslu ustanovení § 9 zákoníku práce a § 3 zákona o majetku České republiky a jejím vystupování v právních vztazích), všechny úřady podléhající zákonu o státní službě či Českou republiku jako celek. V některých případech mohou mít odvetná opatření proti osobám blízkým oznamovateli dopad i mimo působíště oznamovatele (včetně organizační složky). Je tedy ke zvážení, zda by za téhož zaměstnavatele neměl být považován každý úřad podléhající danému nařízení.
- 4) V ustanovení § 2 odst. 1 písm. b) nařízení se předpokládá zřízení anonymní schránky v sídle úřadu. S ohledem na jistou koncepční zastaralost tohoto konkrétního kanálu pro podávání oznámení není jasné, proč je právě tento způsob explicitně v nařízení zmiňován. Lze doporučit, aby úřad zřídil i speciální telefonní linku, zvláštní e-mailovou schránku či webový formulář, který umožní kromě samotného textu i vložení příloh. Zmíněné kanály je možné považovat za minimální standard, který by měl být nastaven v každém úřadě. Kromě toho existují pokročilé prostředky, které zajistí úplnou anonymitu podávaného podnětu včetně nemožnosti zpětného dohledání oznamovatele podle IP adresy.

- 5) Problematika zachování mlčenlivosti prošetřovatele je upravena v ustanovení § 3 nařízení s odkazem (v odůvodnění) na ustanovení § 77 odst. 1 písm. h) zákona č. 234/2014 Sb., o státní službě (dále jen „ZSS“), které hovoří následovně: (Státní zaměstnanec je povinen) *„zachovávat mlčenlivost o skutečnostech, o nichž se dověděl při výkonu služby, a které v zájmu služebního úřadu nelze sdělovat jiným osobám; to neplatí, pokud byl této povinnosti zproštěn; povinnost zachovávat mlčenlivost, která státnímu zaměstnanci vyplývá z jiného zákona, není dotčena, ...“* Z ustanovení není jednoznačně patrné, zda se jedná jen o mlčenlivost vůči vnějším subjektům (jiným úřadům, osobám, médiím), nebo též vůči osobám zařazeným do stejného úřadu (přímý nadřízený, jiný výše postavený státní zaměstnanec). V důvodové zprávě by mělo být přesněji řečeno, že je omezen nejen přístup ke spisu, ale též další sdělování informací o probíhajících šetřeních (se stejným omezením jako u přístupu ke spisu).
- 6) S odkazem na ustanovení § 5 odst. 1, ve kterém je prošetřovateli uložena povinnost informovat o výsledku šetření oznamovatele, je potřeba upozornit, že by oznamovatel neměl být vyrozuměn jen o výsledku šetření, ale též o přijatých opatřeních ke zjednáání nápravy závadného stavu. Dále by měla být jasně stanovena možnost podniknout další kroky ze strany oznamovatele, pokud není spokojen s výsledky šetření či s přijatými opatřeními. Tyto kroky by měl mít oznamovatel možnost činit za určitých podmínek i vně úřadu bez toho, aby mu hrozilo porušení ustanovení § 77 odst. 1 písm. h) ZSS a tím porušení služební kázně. Podle mínění TI se nelze v takovéto závažné otázce spokojit s odkazem na běžně dostupné prostředky (služební postup, oznámení kompetentním orgánům, soudní ochranu atd.), jak je naznačeno v odůvodnění (*„Oznamovatel, který nebude spokojen se způsobem vyřízení svého oznámení, může využít postupů, které jsou v takových případech již v současnosti užívány, ať již se jedná o standardní služební postup, podání oznámení orgánům kompetentním k vedení řízení o přestupcích či orgánům činným v trestním řízení, soudní ochranu a podobně.“*), jelikož tyto postupy zatím s žádnou zvýšenou ochranou oznamovatelů nepočítají, tudíž nelze očekávat, že je budou oznamovatelé užívat, resp. že nebude zmařena předchozí snaha o jejich ochranu.

Závěrem TI poznamenává, že ačkoliv nařízení je určitým posunem k lepšímu postavení oznamovatelů, bez vyjasnění některých otázek, zapracování připomínek a bez celkově vyšších požadavků na ochranu oznamovatelů nebude pravděpodobně dosaženo kýženého efektu, tedy odhalování závadných jednání. Pokud by tomu tak přesto bylo, je stále otevřen velký prostor pro odvetná opatření proti oznamovatelům, kteří jim budou i po přijetí předmětného nařízení velmi obtížně čelit.

V Praze dne 29. dubna 2015