

Letošní rok ve znamení změn ve whistleblowingu

🕒 23.02.2022 / 13:38

V souladu se Směrnicí i návrhem Zákona před Vámi stojí úkol v podobě vytvoření funkčního systému pro podávání a evidenci oznámení.



Matěj Novák
Weinhold Legal, v.o.s. advokátní kancelář



V letošním roce se očekává přijetí návrhu zákona o ochraně oznamovatelů, který byl projednáván již minulou Poslaneckou sněmovnou ČR jako sněmovní tisk č. 1150/0 (dále jen „**Zákon**“). Jelikož dne 17. prosince 2021 došlo k uplynutí transpoziční lhůty^[1] k provedení směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2019/1937 ze dne 23. října 2019 o ochraně osob, které oznamují porušení práva Unie (dále jen „**Směrnice**“), musí Česká republika přijmout nezbytnou právní regulaci, aby se vyhnula hrozícímu řízení o nesplnění povinnosti (tzv. *infringement procedure*). Podzimní volby do Poslanecké sněmovny ČR zapříčinily, že návrh Zákona spadl pod stůl a nedošlo k náležité transpozici a implementaci Směrnice. Nově vzniknuvší vláda ČR je tedy nucena poslat návrh Zákona poslancům znovu, přičemž lze předpokládat, že návrh Zákona nedozná větších změn. V souladu s judikaturou Soudního dvora Evropské unie je však směrnice již nyní závazná pro státní instituce, kraje nebo obce nad 10 tis. obyvatel, a to vzhledem k tzv. přímému účinku směrnic (což bylo postaveno najisto metodickým pokynem Ministerstva spravedlnosti ČR ze dne 4. listopadu 2021).

Co je podstatou právní úpravy?

Navrhovaná úprava zakotvuje ucelenou ochranu oznamovatelů (tzv. whistleblowingu), která dosud v ČR chyběla (jedinou výjimku představuje ochrana oznamovatelů z řad státních zaměstnanců dle nařízení vlády č. 145/2015 Sb.). Cílem Směrnice, potažmo návrhu Zákona, je tedy ochrana těch osob (oznamovatelů – whistleblowerů), které oznamují porušení práva Evropské unie. Dle ust. § 2 odst. 1 návrhu Zákona se oznámením rozumí informace o možném protiprávním jednání, které má znaky trestného činu nebo přestupku nebo porušuje právní předpis nebo předpis Evropské unie (v taxativně vyjmenovaných oblastech – jedná se např. o daně z příjmů právnických osob, zadávání veřejných zakázek, předcházení legalizaci výnosů z trestné činnosti a financování terorismu[2]), o jehož spáchání se oznamovatel dozvěděl v souvislosti s prací nebo obdobnou činností. Návrh Zákona dále v ust. § 3 stanovuje, že oznámení učiněné oznamovatelem není porušením povinnosti mlčenlivosti i přesto, že se na něj vztahuje bankovní tajemství, smluvní povinnosti mlčenlivosti či povinnosti mlčenlivosti podle daňového řádu. Oznamovatele protiprávních činů chrání návrh Zákona před tzv. odvetnými opatřeními, která by jim mohla potenciálně hrozit po učinění oznámení a způsobovat jim újmu (např. výpověď z pracovního poměru, snížení mzdy atd.), stanovením povinnosti povinným subjektům (viz níže), aby jim nebyli oznamovatelé vystaveni.

Jakým způsobem whistleblower činí oznámení?

Návrh Zákona obsahuje tři způsoby, jakými může oznamovatel učinit oznámení. Upřednostňováno je oznámení prostřednictvím tzv. vnitřního oznamovacího systému (dále jen „VOS“), k jehož zřízení je zavázán povinný subjekt (pro účely návrhu Zákona se jím rozumí např. veřejný zadavatel dle zákona o zadávání veřejných zakázek či zaměstnavatel s 25 a více zaměstnanci[3]). Návrh Zákona umožňuje povinnému subjektu delegovat správu VOS na třetí osobu; povinné subjekty s 249 a méně zaměstnanci budou oprávněny VOS sdílet. Povinný subjekt v souladu s ust. § 9 návrhu Zákona musí především určit příslušnou osobu a dále zejména zajistit, aby:

- informace o způsobech oznámení prostřednictvím VOS a ministerstvu byly uveřejněny způsobem umožňujícím dálkový přístup;
- oznamovateli bylo umožněno podat oznámení prostřednictvím VOS jak v písemné, tak ústní formě (na žádost oznamovatele i osobně);
- byla zachována anonymita oznamovatele (s výjimkou jeho výslovného souhlasu);
- byla důvodnost oznámení řádně posouzena příslušnou osobou; a
- byla přijata vhodná opatření k nápravě nebo předejití protiprávnímu stavu v návaznosti na podané oznámení.

Příslušná osoba určená povinným subjektem má na starosti příjem oznámení podaných skrze VOS a posouzení jeho důvodnosti a mimo jiné rovněž i navrhování opatření k nápravě či předejití protiprávnímu stavu v souvislosti s podaným oznámením. Při výkonu své činnosti je příslušná osoba povinna zachovávat mlčenlivost a postupovat nestranně.

Jestliže právní subjekt nezřídil VOS nebo domnívá-li se oznamovatel, že oznámení prostřednictvím VOS by nezajistilo řádné prošetření, lze se obrátit na Ministerstvo spravedlnosti ČR, jež je rovněž povinno provozovat oznamovací systém a v neposlední řadě i určit pověřeného zaměstnance (analogie k příslušné osobě) k přijímání a posuzování oznámení a vyrozumívání oznamovatelů o případném přijetí vhodných opatření.

Uveřejnění informací tvořících obsah oznámení (např. v médiích či na sociálních sítích) považuje návrh Zákona za způsob oznámení *ultima ratio* a vyžaduje naplnění alespoň jedné z následujících podmínek:

- v souvislosti s oznámením podaným prostřednictvím VOS či ministerstvu nebylo přijato vhodné opatření;
- protiprávní jednání může vést k bezprostřednímu nebo zjevnému ohrožení vnitřního pořádku a bezpečnosti, života nebo zdraví, životního prostředí nebo jiného veřejného zájmu nebo ke vzniku nenapravitelné újmy; anebo
- existuje riziko, že v případě podání oznámení ministerstvu bude oznamovatel vystaven odvetným opatřením.

Jak postupuje příslušná osoba, resp. pověřený zaměstnanec po podání oznámení?

Příslušná osoba písemně vyrozumí oznamovatele o přijetí oznámení do 7 dnů ode dne jeho přijetí (to neplatí, pokud oznamovatel výslovně požádá příslušnou osobu, aby nebyl vyrozuměn nebo pokud by vyrozuměním došlo k prozrazení totožnosti oznamovatele). Do 30 dnů ode dne přijetí oznámení musí příslušná osoba posoudit oznámení a písemně vyrozumět oznamovatele o výsledcích posouzení. Lhůtu je možné prodloužit až o 30 dnů (nejvýše však dvakrát), odůvodňuje-li to skutková či právní složitost oznámení (prodloužení lhůty se nepoužije pro postup pověřeného zaměstnance).

V případě, že je oznámení posouzeno jako důvodné, navrhne příslušná osoba povinnému subjektu opatření k předejití nebo nápravě protiprávního stavu. Návrh Zákona umožňuje přijmout i jiná než navržená opatření, vedou-li ke kýženému výsledku. Povinný subjekt poté neprodleně vyrozumí příslušnou osobu o provedených opatřeních, která dále bez zbytečného odkladu písemně vyrozumí povinnou osobu. Dojde-li příslušná osoba při posuzování oznámení k závěru o jeho nedůvodnosti, sdělí oznamovateli, že neshledala podezření ze spáchání protiprávního jednání, avšak poučí jej o právu podat oznámení u orgánu veřejné moci.

Návrh Zákona zavádí nové skutkové podstaty přestupků vycházející z povinností, které návrh Zákona ukládá povinným subjektům. Pokuta za porušení povinností může dosahovat až 1.000.000,- Kč nebo 5 % z čistého obratu dosaženého povinným subjektem za poslední ukončené účetní období. V případě porušení méně závažné povinnosti pak lze uložit pokutu až do výše 400.000,- Kč, resp. 3 % z čistého obratu posledního účetního období.

Jak se mohou povinné subjekty na blížící se regulaci připravit?

Vzhledem k stále narůstajícímu zpoždění k provedení Směrnice nelze předpokládat, že zákonodárce bude shovívavý, co se týče lhůt nezbytných k plnění povinností spojených s whistleblowingem, resp. s návrhem Zákona. Jestliže již nyní víte, že se na Vás návrh Zákona bude s největší pravděpodobností vztahovat, doporučujeme přijmout opatření, které Vám ušetří čas, jakmile návrh Zákona nabyde účinnosti. Nezbytným krokem jistě bude zhodnotit Vaše dosavadní procesy týkající se whistleblowingu a adaptovat je na podmínky a požadavky návrhu Zákona. Správně nastavené vnitřní procesy whistleblowingu nejenže vyhoví nové regulaci, ale budou i benefitem pro Vaši společnost a mohou Vám ušetřit významné finanční prostředky. V souladu se Směrnicí i návrhem Zákona před Vámi stojí úkol v podobě vytvoření funkčního systému pro podávání a evidenci oznámení (nejvhodnějším řešením jistě bude webová platforma umožňující dálkový přístup). Neméně důležitým požadavkem, jenž bude třeba rovněž naplnit, je zajištění anonymity oznamovatele a s tím související ochrana před jakýmkoliv odvetnými opatřeními. Nejen proto bude velmi důležitý výběr příslušné osoby (odpovědné za příjem a posouzení oznámení), která bude jako jediná znát identitu oznamovatele.

Weinhold Legal

[1] Ustanovení čl. 8 odst. 3 Směrnice upravující interní kanály pro oznamování u právních subjektů v soukromém sektoru s 50 a více zaměstnanci je jedinou výjimkou z obecné transpoziční lhůty – v tomto případě dojde k jejímu uplynutí až 17. prosince 2023.

[2] Více viz ust. § 2 odst. 2 návrhu Zákona.

[3] Více viz ust. § 8 odst. 1 návrhu Zákona. Je diskutabilní, zda skutečně bude schválen návrh Zákona, ve kterém bude jako jeden z povinných subjektů definován zaměstnavatel s 25 a více zaměstnanci. Definice se totiž odchyluje od benevolentnější úpravy ve Směrnicí, která stanovila povinným subjektem zaměstnavatele, až pokud má 50 a více zaměstnanců. Úprava definice byla rovněž předmětem jednoho z pozměňovacích návrhů, který zamýšlel dát úpravu v návrhu Zákona do souladu se Směrnicí.