

Připomínky KDP ČR k návrhu zákona o ochraně oznamovatelů

Návrh zákona zavádí systém oznamování trestných činů a přestupků u všech zaměstnavatelů, zvýšené požadavky pak klade na povinné osoby podle zákona č. 253/2008 Sb., konkrétně zavedení vnitřního systému oznamování.

Důvodová zpráva jako důvod předložení návrhu uvádí:

„Současná vláda se v Programovém prohlášení vlády České republiky (dále jen „ČR“) zavázala, že „předloží zejména účinné právní nástroje k ochraně oznamovatelů korupce (*whistleblowing*)“ (kapitola „Právo a spravedlnost“). Tento závazek je dále rozvinut ve Vládní koncepci boje s korupcí na léta 2018 až 2022. Legislativní řešení ochrany oznamovatelů je v protikorupčních dokumentech vlády zakotveno jako základní opatření v prioritní oblasti Rozvoj občanské společnosti.“

Návrh zákona však jde svým rozsahem nad tento důvod a cíl předložení návrhu a to v tom směru, že předmětem oznámení by měly být všechny trestné činy, přestupky, nebo jednání, které má znaky přestupku tedy nejen korupční jednání (§ 2 odst. 2). Navíc ne každé korupční jednání musí naplnit znaky kvalifikovaného veřejnoprávního deliktu, ale může jít o soukromoprávní delikt, který ovšem návrhem zákona řešen není.

Podle § 3 návrhu zákona je respektována mlčenlivost podle jiných právních předpisů. Takovým předpisem je i zákon č. 523/1992 Sb., o daňovém poradenství a Komoře daňových poradců ČR, který upravuje profesní mlčenlivost daňového poradce ve svém § 6 odst. 9.

Problémem navrhované úpravy je to, že tato mlčenlivosti zavazuje především samotného daňového poradce a daňově poradenskou společnost, dále sice také jejich pracovníky, nicméně odpovědnost za porušení mlčenlivosti především vůči klientovi (ale dále také např. disciplinární odpovědnost) nese samotný poradce nebo společnost, tedy zaměstnavatel. A tato mlčenlivost je nastavena ve prospěch klienta v rámci jeho ústavně zaručeného práva na právní pomoc.

Pokud by se tedy zaměstnanec daňového poradce nebo daňově poradenské společnosti domníval, že bylo jeho zaměstnavatelem nebo jiným zaměstnancem u tohoto zaměstnavatele, nebo členem orgánu zaměstnavatele spácháno kvalifikované protiprávní jednání, a toto jednání oznámil ať už orgánům činným v trestním řízení nebo Agentuře na ochranu oznamovatelů, dopustil by se porušení mlčenlivosti podle zákona č. 523/1992 Sb., nicméně odpovědnost za toto porušení by nesl jeho zaměstnavatel.

Tento problém umocňuje navíc skutečnost, že zaměstnanec může mít často, a v případě tak složitých a komplexních služeb jako např. daňové poradenství, jen kusé informace a indicie o tom, že mohlo dojít k protiprávnímu jednání a svým oznámením by mohl poškodit klienta svého zaměstnavatele. Tento problém je o to větší, že podle návrhu zákona se za porušení smluvní povinnosti mlčenlivosti zaměstnanec nepovažuje jednání oznamovatele podle tohoto zákona. To by v praxi mohlo znamenat situaci, kdy zaměstnanec daňového poradce informuje dotčené orgány o

skutečnostech, o kterých má podle zákona i pracovní smlouvy mlčet, tyto informace se nepotvrdí, zaměstnavatel však z tohoto protiprávního jednání nemůže vůči zaměstnanci vyvodit žádné pracovněprávní důsledky.

Dále přistupuje otázka ochrany dobré víry třetích osob, které vstupují do právního vztahu s daňovým poradcem na základě důvěry v dodržení jeho zákonné povinnosti mlčenlivosti. Zákon neřeší situaci, kdy zaměstnanec provede oznámení na podezření z trestného činu (v různé fázi přípravy) ve spolupachatelství zaměstnavatele a jeho klienta.

I pro profese, pro které platí zákonná povinnost mlčenlivosti, ale také pro jejich zaměstnance, platí povinnost překazit a oznámit trestný čin podle §§ 367 a 368 trestního zákoníku a dále povinnost oznámit podezřelý obchod podle zákona č. 253/2008 Sb., o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a financování terorismu.

Tyto speciální právní předpisy pak zohledňují specifika profesí s povinnou mlčenlivostí a nejdou tak nad rámec nezbytně nutného k dosažení stanovených cílů. Cíle je tak, u profesí s povinnou mlčenlivostí, dosahováno právě prostřednictvím těchto speciálních právních norem. Prolamovat tuto mlčenlivost nad tento rámec a to ještě nepřímou, považujeme za chybný a kontraproduktivní postup, který se může obrátit i proti cílům zamýšleným danou právní úpravou.

Je nutné si uvědomit, že mlčenlivost u profesí jako je daňový poradce je ochrana nikoliv daňového poradce, ale jeho klienta, která je v souladu se zájmy státu (a to z hlediska toho, aby se podnikatelé a občané obraceli s důvěrou na odborníky a nepřecházeli do šedé či černé sféry ekonomiky) a představuje ústavní hodnotu. Takovéto nepřímé, široké a nijak nelimitované prolomení mlčenlivosti je tak zcela nepřipustné.

Navíc nepovažujeme za koncepční a efektivní zřízení dalšího státního úřadu, kterému by se oznámení protiprávních jednání měla podávat. Budou tak vznikat konfliktní a nejednoznačné situace a výkladové problémy. Například co se má a nemá oznamovat ve vztahu k jednotlivým subjektům a jak vykládat výjimky (různé úřady mohou aplikovat různé výklady a podobně). Návrh dále přináší další administrativní povinnosti a náklady všem zaměstnavatelům, kteří mají podle § 5 návrhu povinnost zavést vnitřní oznamovací systém. Pokud je důvodem a cílem návrhu boj proti korupčnímu jednání, tak jak uvádí předkládací zpráva, měl by návrh směřovat vůči subjektům veřejné správy a jejich zaměstnancům.

Dále vnímáme obecně i riziko možného cíleného zneužití navrženého systému v neprospěch jejich zaměstnavatelů, a to zejména širokým zákazem odvetných opatření podle § 12, přičemž není ani jasné rozložení důkazního břemene mezi zaměstnance a zaměstnavatele. Návrh zákona na takovéto riziko nijak nereaguje. V krajním případě může tento zákaz pro zaměstnavatele nebo úřad znamenat faktickou dlouhodobou nemožnost ukončení pracovního nebo služebního poměru, a to i v případě účelově podaných oznámení. Příkladem může být situace, kdy např.

zaměstnanec oznámí podezření na spáchání trestného činu členem orgánu zaměstnavatele, přičemž oznámení se netýká druhu práce zaměstnance, a korupce se netýká výkonu funkce člena orgánu. Prošetření oznámení, včetně případného soudního řízení může trvat i více než 10 let.

Návrh se nijak nevypořádává s prolamováním ústavní hodnoty v podobě mlčenlivosti daňových poradců a podobných profesí. Vůbec také není toto prolomení mlčenlivosti jakkoliv limitováno a bude tak v rozporu s jiným právními předpisy a ve svém důsledku s Ústavou. Jsme tak přesvědčení, že je nepřijatelné, aby takto nepřímou docházelo bez jakékoliv limitace k prolamování ústavní hodnoty v podobě zákonem stanovené mlčenlivosti.

Zákon stanoví pro kvalifikované zaměstnavatele povinnost vnitřního oznamovacího systému (§ 4), přičemž však není stanovena žádná přímá sankce při nezavedení. Není tedy jasné, zda jde o ustanovení bez sankce nebo nesplnění této povinnosti bude trestáno v rámci obecné přestupkové agendy.

Návrh a zásadní připomínka:

Na základě výše uvedeného navrhujeme vypustit daňové poradce a jiné podobné profese s povinnou, zákonem zakotvenou mlčenlivostí, z regulace dané právní normy.

Dále navrhujeme u ostatních zaměstnavatelů odstranit povinnost zavedení vnitřního oznamovacího systému a vyloučení faktické nemožnosti ukončení pracovního poměru po dobu prošetřování oznámení.

Zpracovali a připomínky zaslali:

Ing. Jiří Nesrovnal, člen Prezidia a vedoucí Sekce DPPO,

Ing. Mgr. Vladimír Šefl, Ph.D., právník KDP ČR,

JUDr. Ing. Martin Kopecký, člen Prezidia.

Ing. Petra Pospíšilová

prezidentka KDP ČR