

## Kriminalizace pomluvy v kontextu ochrany oznamovatelů

### *Criminal defamation in the context of whistleblowing*

Mgr. David Zahumenský<sup>162</sup>

V listopadu loňského roku vláda schválila Návrh věcného záměru legislativního řešení whistleblowingu a ochrany oznamovatelů.<sup>163</sup> Tento dokument byl zpracován v souladu s Programovým prohlášením vlády Petra Nečase, které slibovalo, že „bude k veřejné diskuzi předložena návrh na zakotvení práva občanů a dalších subjektů na ochranu před byrokracií a korupcí“. V rámci boje s korupcí tak do českého prostředí začíná intenzivně pronikat téma ochrany oznamovatelů.<sup>164</sup>

Problematika whistleblowingu je předešlým v posledních letech předmětem řady zpráv a publikací, ke kterým lze zařadit i tento sborník. Zatímco ochrana oznamovatelů typicky zahrnuje celou řadu opatření, předešlým v oblasti práva pracovního a občanského, já se v předkládaném příspěvku zaměřím pouze na drobnou výseč této problematiky, a sice na střet zájmu na trestním postihu případů vážného narušení cti nebo dobré pověsti člověka (prostřednictvím trestného činu pomluvy) a zájmu na ochraně oznamovatelů a podpoře boje s korupcí či dalšími nežádnými praktikami. Zatímco výše zmíněný věcný záměr legislativních opatření týkajících se ochrany oznamovatelů dospívá k závěru o nadbytečnosti případných úprav v oblasti trestního práva,<sup>165</sup> dovoluji si v textu nabídnout odlišný pohled.

## 1 Úvodem k pojmu whistleblowing

Ve veřejném i v soukromém sektoru dochází dennodenně k jednání, které má dopad na bezpečnost, zdraví, ekonomické zájmy, lidská práva či životní prostředí dalších osob. Z rozmanitých důvodů není vždy jednáno s čistou motivací. V důsledku korupce, neznalosti či pasivity dochází k pochybením a způsobení škody (určitým symbolem takového jednání se stala kauza americké společnosti Enron). Zejména v případě úřadů

<sup>162</sup> Autor je doktorandem na Katedře ústavního práva a politologie PrF MU v Brně, spolupracuje s Lipovými lidských práv.

<sup>163</sup> Návrh byl schválen usnesením Vlády ČR č. 851 ze dne 21. 11. 2012.

<sup>164</sup> V textu používám pojem „oznamovatel“ jako synonymum mezinárodně užívaného označení „whistleblower“. České spojení „ochrana oznamovatelů“ pak používám jako synonymum pro anglický pojem „whistleblowing“.

<sup>165</sup> Návrh věcného záměru legislativního řešení whistleblowingu a ochrany oznamovatelů, s. 13.

či velkých korporací jsou to lidé „uvnitř“, tedy nejčastěji zaměstnanci, kdo se o takových pochybeních dozvídají jako první a mohou o nich informovat. Pojmem „oznamovatel“ čili whistleblower nejčastěji rozumíme osoby, které ve veřejném zájmu upozorňují na nekalé praktiky ohrožující ostatní.<sup>166</sup> Ještě podle publikace Transparency International z roku 2009 platí, že v českém mediálním prostoru je pojem whistleblower takřka neznámý.<sup>167</sup> Podle mediálního teoretika Milana Šmida česká zkušenost oznamovatelům příliš nepřeje: „Vyplyvá to z celkové atmosféry ve společnosti, kde řada věcí funguje na základě principu „já na bráchu, brácha na mě, podle kterého se chovají i média. Tento systém se ve společnosti, kde se tak často měnily režimy, vlády a hodnoty, nejvíce osvědčil jako systém spolehlivého přežití. Věšinou ti, kteří se snažili o nápravu věcí veřejných, to nakonec odnesli. Po roce 1939, po roce 1948, po roce 1968, ale i po roce 1989. Platí tu zásada – nedělat si zbytečné nepřátele, mohlo by se mi to vymstít.“<sup>168</sup>

Na druhou stranu je nutno doplnit, že v posledních letech se několik „klasických“ případů oznamovatelů objevilo. Například Libor Michálek upozornil na konci roku 2010 veřejnosti i orgány činné v trestním řízení na skutečnosti, které měly nasvědčovat korupčnímu jednání v souvislosti se Státním fondem životního prostředí, kde působil jako ředitel. Ondřej Závodský byl v září 2010 sesazen z místa vedoucího právního oddělení v Zařízení služeb ministerstva vnitra poté, co opakovaně upozorňoval na různé podezřelé smlouvy. Přestože nejprve se svými oznámeními nepochodil, o jeho příběh se začala zajímat média a jeho aktivity přispěly k provedení hloubkového auditu na ministerstvu vnitra. Audit prokázal řadu chyb a nesrovnalostí při zadávání veřejných zakázek.<sup>169</sup>

Lze uzavřít, že ochrana oznamovatelů nemá v českém prostředí tradici<sup>170</sup> a prozatím, podobně jako v řadě dalších zemí, v České republice neexistují specifické právní nástroje, které by podpořily oznamování nekalých praktik, jako je korupce, daňové úniky či poškozování životního prostředí.<sup>171</sup>

## 2 Kriminalizace pomluvy a mezinárodní právo

Právní řady všech zemí na světě se snaží vystihnout rovnováhu mezi veřejným zájmem na ochraně svobody projevu (kam můžeme podřadit také zájem na ochraně

<sup>166</sup> Uvedené vymezení vychází z odst. 1 Rezoluce Parlamentního shromáždění Rady Evropy 1729 (2010) k ochraně whistleblowerů, které whistleblowerů vymezuje jako „concerned individuals who sound an alarm in order to stop wrongdoings that place fellow human beings at risk“. Dostupné z <http://assembley.coe.int/main.asp?link=/documents/adoptedtext/ta10/eres1729.htm>

<sup>167</sup> Whistleblowing a ochrana oznamovatelů v České republice. Praha: Transparency International – Česká republika, 2009, s. 58. Dostupné z [http://www.transparency.cz/doc/TIC\\_whistleblowers\\_2009\\_cz.pdf](http://www.transparency.cz/doc/TIC_whistleblowers_2009_cz.pdf)

<sup>168</sup> Popis těchto kauz je s úpravami převzat z webových stránek Nadačního fondu proti korupci [cit. 2013-08-21]. Dostupné z: <http://www.nfpk.cz/cz/oznamovatele>

<sup>169</sup> Ústavní soud se k principům ochrany oznamovatelů přihlásil v nálezu sp. zn. III. ÚS 298/12 ze dne 13. 12. 2012. Výslovně ale koncept whistleblowingu v rozhodnutí zmíněn není.

<sup>170</sup> Ojedinělou soukromou iniciativou je veřejný příslib Nadačního fondu proti korupci, který nabízí jeden milion korun tomu, kdo odhalí korupci významného ekonomického rozsahu nebo zvláště závažného korupčního jednání. Podmínkou je podání takové trestní oznámení, které povede k odsouzení korupčníka. Viz: Nadační fond proti korupci [cit. 2013-08-21]. Dostupné z: <http://www.nfpk.cz/cz/wanted>

whistleblowerů) a zájmem jednotlivce, aby nebyla snižována jeho čest a dobrá pověst prostřednictvím šíření nepravdivých údajů. Jako základní rozlišení ochrany poskytované právem a rodinný život, lze uvést na jedné straně civilní normy a na straně druhé normy trestní. Evropský soud pro lidská práva (ESLP), který v evropském prostoru nejvýrazněji ovlivňuje hranice svobody projevu, zastává stanovisko, že přípustná je jak civilní, tak trestní sankce a že tedy ani trestní postih za pomlupu není a priori v rozporu s článkem 10 Úmluvy.<sup>172</sup> Na druhou stranu ale ESLP výrazně zužuje prostor pro uložení trestu odnětí svobody.

V případě Niskasari a další proti Finsku ESLP prohlásil, že „s ohledem na prostor pro uvážování ponechaný smluvním stranám trestní sankce za difamaci nemůže být jako taková považována za nepřiměřenou vzhledem ke sledovanému cíli [tj. ochraně reputace a práv jiných]. [...] Nicméně pokud je výrok, hodnocený vnitrostátními orgány jako pomlouvačný nebo urážlivý, učiněn v rámci veřejné debaty, zahájené trestního stíhání proti autorovi takového výroku s sebou nese riziko, že může být uložena trest odnětí svobody. Uložení takového trestu za tiskový delikt ale bude sloučitelné se svobodou projevu novinařů zaručenou v čl. 10 EÚLP pouze za výjimečných okolností, zejména pokud budou poškozena jiná základní práva, jako např. v případě nenávistného projevu nebo vyzývání k násilí. [...]“<sup>173</sup> Podobnými úvahami by se podle ESLP měly řídit i urážky vyslovené v souvislosti s veřejnou debátou.

Tak například ve věci *Marchenko proti Ukrajině*, která se problematiky ochrany oznamovatele přímo dotýká, došel ESLP k závěru, že obecně bylo odsouzení učitele za opakované obviňování ředitelky základní školy ze zneužití prostředků školy k soukromým účelům v souladu s Úmluvou. Porušení čl. 10 ESLP shledal z důvodu jejího odsouzení k odnětí svobody na jeden rok. ESLP zde zdůraznil, že k pomluvě došlo v kontextu debaty o věcech veřejného zájmu a trest odnětí svobody je zde nepřijatelný pro svůj odrazující účinek (*chilling effect*).<sup>174</sup> ESLP zároveň judikuje, že skutečnost, že trest odnětí svobody byl uložen jako podmíněný a nakonec nebyl vykonán, nic nemění na tom, že taková sankce již ze své podstaty musí mít odrazující účinek na veřejnou diskusi.<sup>175</sup>

Ještě přísněji se k otázce uložení trestu odnětí svobody vyjadřuje Výbor OSN pro lidská práva. Ten ve svém stanovisku ke svobodě projevu z roku 2011 vyzývá státy, aby zvažily dekriminalizaci pomlupy, a zdůrazňuje, že „*v každém případě by aplikace norem trestního práva měla být přípustná jen pro nejzávažnější případy s tím, že odnětí svobody nelze nikdy považovat za přiměřenou sankci.*“<sup>176</sup> Také ESLP ovšem již několi-

krát odkázal na Rezoluci Parlamentního shromáždění Rady Evropy za dekriminalizaci pomlupy<sup>177</sup> a vyzval státy, aby trest odnětí svobody zrušily úplně.<sup>178</sup>

### 3 Kriminalizace pomlupy v ČR

Podle § 184 odst. 1 trestního zákoníku platí, že kdo „o jiném sdělí nepravdivý údaj, který je způsobivý značnou měrou ohrožit jeho vážnost u spoluobčanů, zejména poškodit jej v zaměstnání, narušit jeho rodinné vztahy nebo způsobit mu jinou vážnou újmu, bude potrestán odnětím svobody až na jeden rok.“ V rámci kvalifikované skutkové podstaty hrozí za zveřejnění difamačních údajů trest odnětí svobody až na dva roky. Statistiky ministerstva spravedlnosti za rok 2012 zmiňují 31 případů trestního stíhání pro pomlupu. Ve 21 byl vydán odsuzující rozsudek, ve 4 případech byl obžalovaný zproštěn obžaloby, ve zbylých případech byla věc vyřízena jinak. Statistiky zároveň říkají, že v loňském roce byl 12x uložen trest odnětí svobody s podmíněným odkladem.<sup>179</sup>

Pomlupa je tedy stále živý, i když nijak hojně využívaný trestný čin. Ve vztahu k judikatuře ESLP lze jako nevyhovující posoudit poměrně časté ukládání podmíněného trestu odnětí svobody. Český Nejvyšší soud ani Ústavní soud zatím s touto praxí nevyšlovi nesouhlas, řešení ale bylo celkově malé množství případů a případy whistleblowingu mezi nimi chybějí zcela. Určité prvky kontextu ochrany oznamovatele (jakkoli se nejednalo o zaměstnance) nesl případ, který řešil Obvodní soud pro Prahu 7 po sp. zn. 24 T 184/2008.<sup>180</sup> Zde byla za pomlupu k trestu odnětí svobody v trvání 6 měsíců s podmíněným odkladem na 18 měsíců odsouzena žena, která opakovaně telefonicky a prostřednictvím svého právního zástupce i písemně kontaktovala ředitelku základní školy, kterou přesvědčovala o tom, že její dcera byla učitelkou této školy pohlavně zneužívána. V průběhu dokazování přitom bylo zjištěno, že obžalovaná byla svou dcerou v době, kdy tato dosáhla zletilosti, informována, že se svou bývalou učitelkou ze základní školy žije v lesbickém vztahu. Poškozená učitelka i dcera obžalované vypověděly, že již na základní škole se mezi nimi postupně rozvíjelo přátelství, ale bez jakéhokoliv sexuálního podtextu. Ani další svědkové nezaznamenali žádný bližší vztah mezi poškozenou a dcerou obžalované. Přestože bylo prokázáno, že obžalovaná uváděla nepravdivé informace stran údajného zneužívání dalších žákyň poškozenou, což svědkyně nepotvrdila, soud se v posuzovaném případě mohl zabývat veřejným zájmem na prošetření toho, zda (jakkoli se vůbec nemuselo jednat o zneužívání) poškozená učitelka základní školy vůči dceři obžalované nemohla nějakým způsobem zneužít svého postavení učitelky. V žádném případě tím nechci jednat o obžalované

<sup>172</sup> Viz např. rozsudek ve věci *Lindón, Otchakovsky-Laurnis and July proti Francii* ze dne 22. 10. 2007, odst. 58.  
<sup>173</sup> Rozsudek *Niskasari a další proti Finsku* ze dne 6. 7. 2010, č. 37520/07, odst. 77. Citováno podle Evropské úmluva o lidských právech: komentář. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 1094–1095.

<sup>174</sup> Rozsudek ESLP ve věci *Marchenko proti Ukrajině* ze dne 19. 2. 2009, č. 4063/04, odst. 52.

<sup>175</sup> Viz rozsudek ve věci *Mariapori proti Finsku* ze dne 6. 7. 2010, č. 37751/07, odst. 68 nebo rozsudek ve věci *Mor proti Francii* ze dne 15. 12. 2011, č. 28198/09, odst. 61. Na druhou stranu ESLP ale poměrem hlasů 5 ku 2 aproboval čtyřměsíční trest odnětí svobody s podmíněným odkladem na zkušební dobu jednoho roku za urážku prokurátora ve věci *Lešnik proti Slovensku*, rozsudek ze dne 11. 3. 2003.

<sup>176</sup> Human Rights Committee. General Comment No. 34 (Right to freedom of opinion and expression). Dostupné z: <http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrc/docs/GC34.pdf>

<sup>177</sup> Rezoluce Parlamentního shromáždění Rady Evropy za dekriminalizaci pomlupy (Towards decriminalisation of defamation), přijata 4. 10. 2007. Dostupné z <http://assembly.coe.int/main.asp?Link=/documents/adoptedtext/ta07/eres1577.htm>

<sup>178</sup> Např. rozsudek *Niskasari a další proti Finsku* ze dne 6. 7. 2010, č. 37520/07, odst. 77.

<sup>179</sup> Viz přehledy statistických listů na stránkách ministerstva spravedlnosti [cit. 2013-08-21]. Dostupné z: <http://cs.lav.justice.cz/InfoData/prehledy-statisticky-ch-listu.html>

<sup>180</sup> Viz rozsudek Obvodního soudu pro Prahu 7 ze dne 29. 5. 2009, sp. zn. 24 T 184/2008, který byl potvrzen usnesením Městského soudu v Praze ze dne 9. 12. 2009, sp. zn. 9 To 449/2009.

Whistleblowing  
ospravedlňovat, pouze kladu otázku, zda uvedený trest není v daném kontextu příliš přísný.<sup>181</sup>

Typičtější případem aplikace trestního postihu za pomluku na oznamovatele nekvalitního jednání je mediálně známá kauza manželů Lubových. Ti informovali rozličné instituce (včetně Kanceláře veřejného ochránce práv a několika neziskových organizací) o tom, že v jistém dětském domově, kde paní Lubová pracovala, mělo dojít k opakovanému pokousání dětí psem zástupce ředitele. Zástupce měl navíc další dítě několikrát fyzicky napadnout. Obžalování byli nejprve Okresním soudem v Jičíně shledáni vinnými a odsouzeni k trestu odnětí svobody v trvání 5 měsíců s podmíněným odkladem na zkušební dobu v trvání 14 měsíců.<sup>182</sup> Na základě odvolání obžalovaných byl ale rozsudek zrušen. Odvolací senát vytkl prvoinstančnímu soudu, že se dostatečně nezabýval obhajobou obžalovaných, že jednali v dobré víře v pravost jimi zjištěných informací s cílem pomoci dětem tak, aby byla chráněna jejich práva.<sup>183</sup> V dalším řízení před okresním soudem pak byli obžalováni zprostředně obžaloby, neboť soud dospěl k závěru, že obžalovaná v rámci svého působení v dětském domově neměla možnost v takové míře, jako nyní soud, ověřit si hodnověrnost vypovědi chlapce, který se jí svěřil s tím, že byl zástupcem ředitele několikrát zbit. Také v případě informací o pokousání dětí psem zástupce se jednalo spíše maximálně o informace zkrleslé, nežli nepravdivé. Pro naplnění skutkové podstaty pomlavy je přitom předpokladem „cílené sdělení nepravdivých informací, k jejichž nepravdivosti má pachatel úmyslně vytvořen osobní vztah, že jsou nepravdivé, a zaměrem jejich sdělení je cílené způsobení újmy třetí osobě.“<sup>184</sup>

#### 4 Závěr

Jak konstantně judikuje Ústavní soud, „vybočí-li publikovaný názor z mezí v demokratické společnosti obecně uznávaných pravidel slušnosti, ztrácí charakter konkrétního úsudku (...) a jako takový se zpravidla ocitá již mimo meze ústavní ochrany.“<sup>185</sup> Na druhou stranu bychom neměli zapominat na zásadu pomocné role trestního práva a pojetí trestního práva jako prostředku ultima ratio.<sup>186</sup> Proto i s ohledem na již zmíněvaná doporučení lidskoprávních institucí při OSN či Radě Evropy stojí za zvážení,

<sup>181</sup> Odvolání obžalované bylo zamítnuto, dovolání pak bylo Nejvyšším soudem odmítnuto usnesením ze dne 11. 8. 2010, sp. zn. 7 Tdo 875/2010. Ve věci byla podána také ústavní stížnost, o které dosud nebylo rozhodnuto.

<sup>182</sup> Rozsudek Okresního soudu v Novém Jičíně ze dne 7. 3. 2011, č. j. 4 T 56/2009-1049.

<sup>183</sup> Usnesení Krajského soudu v Ostravě ze dne 20. 10. 2011, č. j. 4 To 158/2011-1189.

<sup>184</sup> Rozsudek Okresního soudu v Novém Jičíně ze dne 11. 7. 2012, sp. zn. 4 T 56/2009. Odvolání státním zástupcem proti rozsudku bylo zamítnuto usnesením Krajského soudu v Ostravě ze dne 22. 1. 2013, č. j. To 251/2012-1481.

<sup>185</sup> Viz např. náleží Ústavního soudu ze dne 22. 9. 1997, sp. zn. III. ÚS 359/96. Tento názor Ústavní soud zopakoval také v odmítavých usneseních stěžovatelů odsouzených za pomluku, např. v usnesení ze dne 18. 10. 2012, sp. zn. II. ÚS 2042/12 nebo v usnesení ze dne 27. 1. 2011, sp. zn. II. ÚS 2000/10.

<sup>186</sup> Proti přepínání trestní represe se vyjadřuje ústavní soudce Jan Musil ve svém příspěvku předneseném v rámci konference „Trestní politika, kriminalita a kriminologie: zkušenosť a nové výzvy“. Institut pro kriminologickou a sociální prevenci, Praha, 16.–17. 9. 2010. Dostupné online z <http://www.ok.cz/iksp/50let.html>

zda se nepříklonit k tomu, že pomlouvačné jednání vedené zlym úmyslem by mělo být namísto trestní represe potrestáno především citelnou soukromoprávní sankcí ve formě náhrady imateriální újmy v penězích.<sup>187</sup> S ohledem na judikaturu ESLP pak lze jednoznačně doporučit, aby k uložení trestu odnětí svobody (byť s podmíněným odkladem) za pomluku docházelo pouze výjimečně.

Pokud jde o „využívání“ trestního oznámení za pomluku, provedly v roce 2012 zajímavou „minianalýzu“ Lidové noviny. Zkoumaly 44 případů pomlavy, kterými se zabýval Nejvyšší soud. Závěr novinářů zněl, že pomluka je „kratochvíl“ elit. 45,5 % obviněných mělo v těchto případech vysokoškolské vzdělání, naopak poškozeným byl ve více než 60 % případů policista, soudce, politik, úředník či zaměstnanec státem placené, zřizované nebo jinak zajišťované organizace.<sup>188</sup> Jakkoli uvedená data nemůžeme brát jako zcela směrodatná, mohou nám poskytnout určitou indicii o tom, zda je v České republice kriminalizace pomlavy skutečně používána k ochraně těch, kteří by se civilní ochrany domohli s většími obtížemi (např. děti či jiné zranitelné skupiny osob). Pokud k tomu do souvislosti přidáme skutečnost, že whistleblowing nemá v českém prostředí pozitivní tradici a je mnohdy asociován spíše s „práskacstvím“, dospívám tím spíše k názoru, že vypuštění pomlavy z trestního zákoníku by bylo skutečně na místě.

#### Abstract

The theme of whistle-blowing has been the subject of research and reports during the last year, however the concept still remains quite unknown in practice. As regarding national legislation we cannot find any measures directly aimed at protection of whistle-blowers. Furthermore, according to some, due to the historical experience whistle-blowing is not valued in the Czech society.

Anti-defamation laws pursue the legitimate aim of protecting the reputation and rights of others. While the European Court of Human Rights (ECtHR) has stated that criminal sanction for defamation cannot be *a priori* seen as contrary to Article 10 of the European Convention, it has repeatedly concluded that imprisonment can be applied only under exceptional circumstances (see e.g. *Niskasaari and others v. Finland*). Because of the possible *chilling effect* to the public debate, this shall be true even in cases when the sentence was suspended and is not executed (see e.g. *Mariapori v. Finland*).<sup>189</sup> In some recent judgments the ECtHR even suggested to the national states to exclude defamation from the criminal legislation. The same is suggested by the Human Rights Committee.<sup>190</sup> General Comment No. 34 (Right to freedom of opinion and expression. In the Czech Republic criminal defamation is still “living” crime. According to the data provided by the Ministry of Justice, in 2012 there were 31 cases of prosecution for defamation before the courts. In 21 cases the accused was condemned, in

<sup>187</sup> K tomu stov. náleží Ústavního soudu ze dne 6. 3. 2012, sp. zn. I. ÚS 1586/09.

<sup>188</sup> OKH JHAI, Václav. Pomluka je paragraf elit. *Lidové noviny*, 2012.

<sup>189</sup> For the opposite conclusion see ECtHR decision in *Lešník v. Slovákia*. Human Rights Committee. General Comment No. 34 – Right to freedom of opinion and expression.