

OPINIE I KOMENTARZE FRDL

SYGNALIŚCI - SZANSE DLA SEKTORA PUBLICZNEGO

Miłosz Rabczyński

I. Wstęp

Potrzeba ochrony praw sygnalistów, czyli osób zgłaszających naruszenia prawa, została dostrzeżona na poziomie Unii Europejskiej jeszcze w 2018 roku, kiedy rozpoczęto pracę nad przyjęciem nowego aktu prawnego. Efekty tej pracy znalazły swoje odzwierciedlenie w treści Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1937 z dnia 23 października 2019 roku w sprawie ochrony osób zgłaszających naruszenia prawa Unii – nazywanej dalej na potrzeby opracowania „**Dyrektywą**”.

Przepisy unijnych dyrektyw nie są bezpośrednio stosowane. Wiążą one państwa członkowskie w zakresie rezultatu, który ma zostać osiągnięty. W przeciwieństwie zatem do unijnych rozporządzeń, które wiążą w całości i są stosowane bezpośrednio w każdym państwie członkowskim (tak jak np. przepisy tzw. RODO), dyrektywy wymagają od ustawodawców krajowych ich implementacji – przyjęcia osobnych aktów prawnych, wdrażających przepisy dyrektyw i dostosowujących je do krajowego porządku prawnego. W przepisach przejściowych omawianej Dyrektywy w sprawie ochrony osób zgłaszających naruszenia prawa wskazano, że państwa członkowskie mają czas na wprowadzenie w życie przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych niezbędnych do jej wykonania **do dnia 17 grudnia 2021 roku**.

Polski prawodawca rozpoczął prace nad przyjęciem przepisów wdrażających Dyrektywę dość późno, bowiem projekt ustawy o ochronie osób zgłaszających naruszenia prawa został podany do publicznej wiadomości dopiero w połowie października 2021 roku, a zatem dwa miesiące przed terminem narzuconym przez Unię Europejską. W dniu sporządzenia niniejszego opracowania, projekt ustawy w dalszym ciągu znajduje się na początkowym etapie prac (tj. na etapie opiniowania) i nie został skierowany do Sejmu. Oznacza to, że do przyjęcia ustawy zgodnie z wymogami Dyrektywy pozostał mniej niż jeden miesiąc. Od dnia 17 grudnia 2021 roku przepisy powinny zacząć obowiązywać część pracodawców, a w chwili obecnej nie istnieje ustawa, która ma być przez pracodawców wdrożona i stosowana. Sam projekt, do momentu podpisania ustawy przez Prezydenta RP, może ulec jeszcze wielu zmianom. Zaistniała sytuacja generuje wiele niejasności i może budzić niepokój wśród pracodawców (w tym pracodawców sektora publicznego), podczas gdy ochrona sygnalistów jest zagadnieniem niezwykle istotnym, **a odpowiednio wdrożone i stosowane procedury bez wątpienia pozytywnie wpłyną na funkcjonowanie i rozwój wielu instytucji.**

Ze względu na początkowy etap prac nad projektem polskiej ustawy o ochronie osób zgłaszających naruszenia prawa i możliwość jego zmian na dalszym etapie prac ustawodawczych, założenia przedstawione w treści opracowania mogą ulec zmianom.

II. Ochrona sygnalistów – analiza zagadnienia

1. Sygnaliści – potrzeba ochrony. Korzyści wynikające z działań sygnalistów

Obowiązkiem i interesem każdego pracodawcy, niezależnie od przynależności do sektora prywatnego lub publicznego, jest przeciwdziałanie naruszeniom prawa oraz nadużyciom. Obowiązek ten jest szczególnie istotny w sektorze publicznym, choćby ze względu na konieczność podejmowania działań przez jednostki organizacyjne wykonujące zadania dla dobra szeroko pojętego interesu obywateli, konieczność budowania zaufania społecznego, zachowania rzetelności, legalności, czy jawności działań.

Osoby zatrudnione przez instytucje publiczne i z nimi współpracujące znajdują się „najbliżej” sytuacji mogących wiązać się z naruszeniami prawa, często dowiadują się o nich jako pierwsze. Podjęcie przez nich interwencji i przekazanie informacji o naruszeniach może w praktyce wiązać się, szczególnie w małych i hermetycznych środowiskach, z dotkliwymi i nieprzyjemnymi konsekwencjami. Pracownik – sygnalista, rozważając czy dokonać zgłoszenia, często stawia na szali swoją pracę, karierę, stabilność finansową swojej rodziny. Zależność ekonomiczna od podmiotu, w stosunku do którego ma nastąpić zgłoszenie, jest więc czynnikiem mogącym determinować (powstrzymać) działania sygnalisty. Z tego względu, w celu ochrony nie tylko sygnalistów, ale szeroko pojętego interesu publicznego, działania osób zgłaszających naruszenia prawa zasługują na prawną ochronę.

W znacznej mierze to od pracodawcy zależy, czy potraktuje on nowe obowiązki jak narzuconą, kolejną procedurę do wdrożenia, czy też wykorzysta potencjał drzemący w omawianych mechanizmach. Ochrona sygnalistów może pozwolić nie tylko na skuteczniejsze egzekwowanie przepisów, przeciwdziałanie i wykrywanie nadużyć finansowych i korupcji, ale również na zmniejszenie kosztów prowadzenia działalności, przeciwdziałanie zaktóceniom zasady konkurencji, czy zwiększenie kontroli nad sposobem wydatkowania publicznych środków. Bezpośrednim interesem pracodawcy jest aktywne zachęcanie pracowników do dokonywania zgłoszeń wewnętrznych – dzięki temu pracodawca jako pierwszy dowie się o naruszeniu i będzie mógł podjąć stosowną interwencję, likwidując naruszenie lub ograniczając możliwość jego powstania w przyszłości. Stworzone procedury powinny być proste, zrozumiałe i łatwo dostępne. Ponieważ sygnalistą może być nie tylko aktualnie zatrudniona osoba, zaleca się zamieszczenie procedury w miejscu dostępnym dla szerokiego grona osób (kontrahentów), w tym na stronie internetowej danego podmiotu. Pracodawca powinien być aktywnie zaangażowany w to, by znajdować się najbliżej źródła problemu i by odpowiednie informacje docierały w pierwszej kolejności do niego. Stworzenie sprawnego kanału zgłoszeń, a także podejmowanie odpowiednich i efektywnych reakcji na zgłoszenia może pracodawcy umożliwić uniknięcia zgłoszeń zewnętrznych oraz ujawnienia publicznego, oszczędzając choćby strat wizerunkowych.

Korzyści dla pracodawcy płynące z zapewnienia ochrony sygnalistom jest wiele – począwszy od stworzenia możliwości podjęcia szybkiej interwencji i zgłoszenia problemu w zarodku, po promowanie zasad sprawiedliwości społecznej, uczciwości, transparentności działań. W treści uzasadnienia wniosku^[1] poprzedzającego powstanie Dyrektywy wskazano, że 81% Europejczyków nie zgłosiło przypadków korupcji których doświadczyło lub których było świadkiem, a 85% respondentów uważało, że pracownicy bardzo rzadko lub rzadko zgłaszają obawy dotyczące potencjalnego zagrożenia lub potencjalnej szkody dla społeczeństwa - ze strachu przed konsekwencjami prawnymi i finansowymi.

[1] Wniosek - Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie ochrony osób zgłaszających przypadki naruszenia prawa Unii, Bruksela, dnia 23.4.2018 COM(2018), 218 final 2018/0106 (COD).

W badaniu przeprowadzonym przez Komisję w 2017 roku[2] oszacowano natomiast, że w samym obszarze zamówień publicznych brak ochrony sygnalistów naraża Unię Europejską jako całość na straty rzędu 5,8 – 9,6 miliardów euro rocznie. Przedstawione dane są najlepszą odpowiedzią na pytanie, dlaczego ochrona sygnalistów jest potrzebna nam wszystkim.

2. Ochrona sygnalistów na gruncie przepisów Dyrektywy i projektu polskiej ustawy

2.1. Kto może zostać sygnalistą?

Zarówno przepisy Dyrektywy, jak i projekt polskiej ustawy szeroko określają krąg osób mogących zostać sygnalistami. Z oczywistych względów, na pierwszym planie znaleźli się pracownicy – nie tylko aktualnie zatrudnieni, ale również byli pracownicy. Za sygnalistę może zostać uznany także kandydat do pracy (o ile uzyskał informację o naruszeniu prawa w procesie rekrutacji lub negocjacji poprzedzających zawarcie umowy), osoby zatrudnione na podstawie umów cywilnoprawnych, osoby samozatrudnione (przedsiębiorcy), akcjonariusze, wspólnicy, członkowie organów osoby prawnej, osoby świadczące pracę pod nadzorem i kierownictwem wykonawcy, podwykonawcy lub dostawcy, czy niepobierający wynagrodzenia wolontariusze i stażyści. Jak wskazano w motywie 40 Dyrektywy, działania odwetowe wobec wolontariuszy i stażystów, bez względu na to czy otrzymują oni wynagrodzenie, mogą polegać na zaprzestaniu korzystania z ich usług, wystawieniu im negatywnej opinii o pracy, nadszarpnięciu ich reputacji, bądź zniweczeniu perspektyw kariery zawodowej w inny sposób.

Co istotne, do uzyskania ochrony przysługującej sygnalistom konieczne jest, by informacje zgłaszane przez wszystkie wymienione osoby, ujawniały informacje „uzyskane w kontekście związanym z wykonywaną przez nie pracą”. Na gruncie omawianych aktów prawnych, pojęcie „kontekstu związanego z pracą” zdefiniowane zostało w następujący sposób:

- Dyrektywa – „obecne lub przyszłe działania związane z pracą w sektorze publicznym lub prywatnym, w ramach których – niezależnie od charakteru tych działań – osoby uzyskują informacje na temat naruszeń i mogłyby doświadczyć działań odwetowych w przypadku zgłoszenia takich informacji”;
- Projekt ustawy – „całokształt okoliczności związanych ze stosunkiem pracy lub innym stosunkiem prawnym stanowiącym podstawę świadczenia pracy, w ramach których uzyskano informację o naruszeniu prawa”.

Z przedstawionych definicji wynika zatem, że do uzyskania środków ochrony przysługujących sygnaliście konieczne jest zgłoszenie informacji pozyskanych w związku z pracą, wykonywaną działalnością zawodową, gospodarczą, stażem, wolontariatem, czy też realizacją umowy cywilnoprawnej. Oznacza to, że na gruncie przywołanych definicji sygnalistą nie będzie mógł zostać przykładowo interesant urzędu, czy rodzic dziecka uczęszczającego do szkoły. Interpretacja ta odpowiada celowi ustanowienia przepisów – tj. stworzenie ram ochrony dla podmiotów, które dokonując zgłoszenia, podejmują ekonomiczne ryzyko.

[2] Milieu (2017), Estimating the economic benefits of whistleblower protection in public procurement [Szacunki dotyczące korzyści gospodarczych związanych z ochroną sygnalistów w sektorze zamówień publicznych], <https://publications.europa.eu/pl/publication-detail/-/publication/8d5955bd-9378-11e7-b92d-01aa75ed71a1>

2.2. Czy ochrona dotyczy tylko sygnalistów?

Na gruncie projektu ustawy **zakaz podejmowania działań odwetowych obowiązuje nie tylko w stosunku do sygnalisty**, ale też w stosunku do osoby pomagającej w dokonaniu zgłoszenia, osoby powiązanej ze zgłaszającym oraz osoby prawnej powiązanej ze zgłaszającym, w szczególności stanowiącej własność zgłaszającego lub zatrudniającej zgłaszającego. Krąg ochronny został zatem rozszerzony przykładowo na członków rodziny sygnalisty, nawet gdy nie biorą oni udziału w zgłoszeniu, lub na spółkę zatrudniającą osobę składającą zgłoszenie do podmiotu publicznego lub prywatnego.

2.3. Czego może dotyczyć zgłoszenie sygnalisty?

Aby sygnalista mógł zostać objęty ochroną, zgłoszenie powinno dotyczyć informacji, w tym uzasadnionego podejrzenia, dotyczącego zaistniałego lub potencjalnego naruszenia prawa, do którego doszło lub prawdopodobnie dojdzie w organizacji, lub dotyczącego próby ukrycia takiego naruszenia. Definicja pojęcia „kontekst związany z pracą” została wyjaśniona w punkcie 2.1. powyżej, natomiast należy zwrócić uwagę na zakresienie szerokich i nieściślych kryteriów, które warunkują przyznanie ochrony. Zgłoszenie może dotyczyć przykładowo **uzasadnionego podejrzenia potencjalnego naruszenia prawa**, do którego **prawdopodobnie dojdzie** w organizacji, **a zatem zdarzenia przyszłego i niepewnego**. Osoby dokonujące zgłoszenia powinny mieć uzasadnione podstawy by sądzić, w świetle okoliczności i informacji jakimi dysponowały w momencie dokonania zgłoszenia, że ujawniane przez nie kwestie były prawdziwe. Ochrona nie powinna zatem objąć osób dokonujących zgłoszeń w złej wierze, niepoważnych lub oczywiście nieprawdziwych, stanowiących nadużycie. Motyw 32 Dyrektywy udziela w tym zakresie pewnej wskazówki określając, że intencje i motywacja osób dokonujących zgłoszenia nie powinny mieć znaczenia przy podejmowaniu decyzji o przyznaniu, bądź nieprzyznaniu ochrony.

Niezależnie od tego, czy zgłoszenie dotyczy okoliczności prawdziwych i uzasadnionych, do uzyskania ochrony konieczne jest, aby zgłoszenie dotyczyło odpowiedniej tematyki. Katalog dziedzin prawa, których powinno dotyczyć zgłoszenie, został określony w Dyrektywie. Projekt krajowej ustawy katalog ten rozszerzył – w chwili obecnej zakłada on, że naruszenie będące przedmiotem zgłoszenia ma dotyczyć działania lub zaniechania niezgodnego z prawem lub mającego na celu obejście prawa, dotyczącego:

- 1) zamówień publicznych;
- 2) usług, produktów i rynków finansowych;
- 3) zapobiegania praniu pieniędzy i finansowaniu terroryzmu;
- 4) bezpieczeństwa produktów i ich zgodności z wymogami;
- 5) bezpieczeństwa transportu;
- 6) ochrony środowiska;
- 7) ochrony radiologicznej i bezpieczeństwa jądrowego;
- 8) bezpieczeństwa żywności i pasz;
- 9) zdrowia i dobrostanu zwierząt;
- 10) zdrowia publicznego;
- 11) ochrony konsumentów;
- 12) ochrony prywatności i danych osobowych;
- 13) bezpieczeństwa sieci i systemów teleinformatycznych;
- 14) interesów finansowych Unii Europejskiej;
- 15) rynku wewnętrznego Unii Europejskiej, w tym zasad konkurencji i pomocy państwa oraz
- 16) opodatkowania osób prawnych.

Projekt ustawy pozostawia pracodawcom możliwość rozszerzenia powyższego katalogu i przyznania sygnalistom możliwości zgłaszania innych naruszeń, w tym dotyczących **regulacji wewnętrznych lub standardów etycznych**, zakazu dyskryminacji, czy mobbingu. Uprawnienie to, w opinii autora analizy, jest dla pracodawców jednym z najważniejszych narzędzi umożliwiających wykorzystanie omawianych przepisów do realizowania własnych celów, z uwzględnieniem specyfiki funkcjonowania i kultury organizacyjnej danej instytucji.

Dyrektywa i projekt ustawy przewidują wyłączenie stosowania ogółu przepisów dotyczących sygnalistów (wyłączenie stosowania Dyrektywy i ustawy) w odniesieniu do ochrony informacji niejawnych, tajemnicy związanej z wykonywaniem zawodu, tajemnicy narady sędziowskiej oraz przepisów dotyczących postępowania karnego.

Z perspektywy instytucji publicznych istotny jest fakt, że projekt ustawy przewiduje aktualnie w treści art. 5 ust. 2 wyłączenie stosowania przepisów w sytuacji, gdy informacja o naruszeniu prawa została zgłoszona **na podstawie przepisów odrębnych**, w szczególności jako **skarga** lub zawiadomienie o możliwości popełnienia przestępstwa. Kolejną ważną okolicznością dla instytucji publicznych jest przewidziane w Dyrektywie i w projekcie wyłączenie stosowania w stosunku do zgłoszeń naruszeń przepisów dotyczących zamówień publicznych w zakresie aspektów obronności lub bezpieczeństwa.

2.4. Na czym polega ochrona sygnalisty? Poufność, a anonimowość

Podstawowym obowiązkiem pracodawcy w stosunku do osoby dokonującej zgłoszenia jest **konieczność zachowania w poufności danych sygnalisty** oraz **zakaz podejmowania działań odwetowych**. Ochrona poufności dotyczy informacji na podstawie których można bezpośrednio lub pośrednio zidentyfikować tożsamość sygnalisty. Projekt ustawy przewiduje ponadto konieczność stosowania rozwiązań technicznych i organizacyjnych zapewniających **przechowywanie danych osobowych zgłaszającego oddzielnie od dokumentu lub innego nośnika informacji obejmujących zgłoszenie**, włączając w to usunięcie wszystkich danych osobowych z treści dokumentu lub innego nośnika niezwłocznie po ich otrzymaniu. W celu wypełnienia tego obowiązku, pracodawcy mogą przykładowo dokonać bezpośrednio po przyjęciu zgłoszenia jego anonimizacji, a następnie posługiwać się wyłącznie dokumentami zawierającymi numer zgłoszenia, pozbawionymi danych osobowych osoby zgłaszającej. Podejmując działania wyjaśniające należy także zadbać o to, aby całość procesowanych okoliczności nie ujawnił kto dokonał zgłoszenia, co może być dużym wyzwaniem szczególnie w małych instytucjach. Warto zaznaczyć, **że zgłaszający może wyrazić zgodę na ujawnienie swoich danych osobowych, już na etapie złożenia zgłoszenia**.

Od **poufności** danych sygnalistów należy odróżnić kwestie związane z możliwością zapewnienia sygnalistom **anonimowości**. Prawodawca unijny przyznał państwu członkowskim swobodę decydowania o tym, czy podmioty prawne w sektorze prywatnym i publicznym zostaną zobowiązane do przyjmowania zgłoszeń anonimowych. W chwili obecnej projekt ustawy nie nakłada na pracodawców takiego obowiązku – przewiduje się, że pracodawca będzie mógł sam zdecydować, czy będzie przyjmować i rozpoznawać zgłoszenia anonimowe. Rozwiązanie to należy ocenić pozytywnie, choćby z tego względu, że stworzenie anonimowego kanału zgłoszeń będzie prawdopodobnie wymagało zastosowania specjalnych programów informatycznych, szyfrujących dane i tożsamość sygnalisty, co wiąże się z dodatkowymi kosztami. Pojawiającym się w opiniach i analizach, innym proponowanym rozwiązaniem na zapewnienie anonimowości, jest stworzenie specjalnej skrzynki na zgłoszenia.

Rozwiązanie to zdaje się nie odpowiadać założonemu celowi choćby z tego względu, że osoby pojawiające się w pobliżu skrzynki lub obok niej przechodzące mogą zostać skojarzone ze zgłoszeniem, jak również sam sygnalista wrzucający do skrzynki kartkę ze zgłoszeniem może zostać „przyłapany na gorącym uczynku”. W przypadku tego rozwiązania zdecydowanie utrudnione, jeśli nie niemożliwe, byłoby udzielenie sygnaliście potwierdzenia przyjęcia zgłoszenia oraz informacji zwrotnej. Tak więc poufność danych sygnalisty należy zachować co do zasady w każdym przypadku (za wyjątkiem sytuacji, gdy sygnalista przekaze wyraźną zgodę na ich ujawnienie), natomiast do uznania pracodawcy pozostawiono możliwość przyjmowania zgłoszeń całkowicie anonimowych.

W projekcie ustawy przewidziano definicję „działania odwetowego”, poprzez które należy rozumieć *„bezpośrednie lub pośrednie działanie lub zaniechanie, które jest spowodowane zgłoszeniem lub ujawnieniem publicznym i które narusza lub może naruszyć prawa zgłaszającego lub wyrządza lub może wyrządzić szkodę zgłaszającemu”*. **W stosunku do sygnalistów – pracowników**, obowiązywać będzie w związku ze zgłoszeniem zakaz niekorzystnego traktowania, przez co uważa się w szczególności:

- 1) odmowę nawiązania stosunku pracy,
- 2) wypowiedzenie lub rozwiązanie stosunku pracy bez wypowiedzenia,
- 3) niezawarcie umowy o pracę na czas określony po rozwiązaniu umowy o pracę na okres próbny, niezawarcie kolejnej umowy o pracę na czas określony lub niezawarcie umowy o pracę na czas nieokreślony, po rozwiązaniu umowy o pracę na czas określony – w sytuacji gdy pracownik miał uzasadnione oczekiwanie, że zostanie z nim zawarta taka umowa,
- 4) obniżenie wynagrodzenia za pracę,
- 5) wstrzymanie awansu albo pominięcie przy awansowaniu,
- 6) pominięcie przy przyznawaniu innych niż wynagrodzenie świadczeń związanych z pracą,
- 7) przeniesienie pracownika na niższe stanowisko pracy,
- 8) zawieszenie w wykonywaniu obowiązków pracowniczych lub służbowych,
- 9) przekazanie innemu pracownikowi dotychczasowych obowiązków pracowniczych,
- 10) niekorzystną zmianę miejsca wykonywania pracy lub rozkładu czasu pracy,
- 11) negatywną ocenę wyników pracy lub negatywną opinię o pracy,
- 12) nałożenie lub zastosowanie środka dyscyplinarnego, w tym kary finansowej, lub środka o podobnym charakterze,
- 13) wstrzymanie udziału lub pominięcie przy typowaniu do udziału w szkoleniach podnoszących kwalifikacje zawodowe,
- 14) nieuzasadnione skierowanie na badanie lekarskie, w tym badania psychiatryczne, o ile przepisy odrębne przewidują możliwość skierowania pracownika na takie badanie,
- 15) działanie zmierzające do utrudnienia znalezienia w przyszłości zatrudnienia w danym sektorze lub branży na podstawie nieformalnego lub formalnego porozumienia sektorowego lub branżowego.

Za niekorzystne traktowanie z powodu dokonania zgłoszenia lub ujawnienia publicznego uważa się także **groźbę lub próbę** zastosowania wymienionych powyżej środków.

Sam fakt dokonania zgłoszenia nie powoduje jednak, że przyznana sygnaliście ochrona jest niczym nieograniczona i pracodawca nie będzie mógł, przykładowo, rozwiązać zawartej z sygnalistą umowy o pracę z innych powodów. Jeśli pracodawca zdecyduje się na taki krok, to na nim będzie wówczas spoczywać obowiązek wykazania i udowodnienia, że decydując się na podjęcie działań, które mogą być uznane za odwetowe, **kierował się obiektywnymi powodami, niezwiązanymi ze zgłoszeniem naruszenia prawa.**

Projekt ustawy i Dyrektywa wskazują także przykłady działań mogących zostać uznane za niekorzystne traktowanie, odnoszących się do osób innych niż pracownicy:

1) rozwiązanie, wypowiedzenie lub odmowę nawiązania stosunku prawnego, na podstawie którego jest lub ma być świadczona praca przez zgłaszającego, chyba że druga strona stosunku prawnego udowodni, że kierowała się obiektywnymi powodami,

2) odmowa przyznania, ograniczenie lub odebranie uprawnienia, w szczególności koncesji, zezwolenia lub ulgi.

Projekt ustawy oraz Dyrektywa określają szereg rozwiązań prawnych chroniących sygnalistów, w tym:

1) wyłączenie odpowiedzialności sygnalisty za szkodę z tytułu naruszenia praw innych osób lub obowiązków określonych w przepisach prawa, w szczególności w przedmiocie zniestawienia, naruszenia dóbr osobistych, praw autorskich, przepisów o ochronie danych osobowych oraz obowiązku zachowania tajemnicy, w tym tajemnicy przedsiębiorstwa, pod warunkiem że zgłaszający miał uzasadnione podstawy, by sądzić, że zgłoszenie lub ujawnienie publiczne jest niezbędne do ujawnienia naruszenia prawa zgodnie z ustawą

-> projektowane rozwiązanie odpowiada treści art. 21 ust. 7 Dyrektywy;

2) zastrzeżenie bezskuteczności jednostronnej czynności prawnej obejmującej rozwiązanie stosunku prawnego na podstawie którego zgłaszający świadczył pracę, „*innego niż stosunek pracy*”;

3) zastrzeżenie bezskuteczności wypowiedzenia lub rozwiązania bez wypowiedzenia umowy w obrocie gospodarczym, której stroną jest zgłaszający, w szczególności dotyczącej sprzedaży lub dostawy towarów lub świadczenia usług, dokonanego z powodu dokonania zgłoszenia lub ujawnienia publicznego;

4) brak możliwości zrzecnięcia się uprawnień przysługujących sygnalistom oraz brak możliwości przyjęcia na siebie odpowiedzialności za szkodę powstałą z powodu dokonania zgłoszenia lub ujawnienia publicznego -> projektowane rozwiązanie odpowiada treści art. 24 Dyrektywy;

5) zastrzeżenie bezskuteczności wyłączenia lub ograniczenia możliwości dokonania zgłoszenia lub ujawnienia publicznego w przepisach prawa pracy -> projektowane rozwiązanie odpowiada treści art. 24 Dyrektywy;

6) zastrzeżenie nieważności postanowień umów o pracę oraz innych aktów, na podstawie których powstaje stosunek pracy lub kształtujących prawa i obowiązki stron stosunku pracy w zakresie, w jakim bezpośrednio lub pośrednio wyłączają lub ograniczają prawo do dokonania zgłoszenia lub ujawnienia publicznego -> projektowane rozwiązanie odpowiada treści art. 24 Dyrektywy.

Podkreślenia wymaga, że aktualne brzmienie art. 5 ust. 3 projektu ustawy przewiduje wyłączenie stosowania jego przepisów, gdy naruszenie prawa godzi wyłącznie w prawa zgłaszającego lub zgłoszenie naruszenia prawa następuje wyłącznie w jego indywidualnym interesie.

2.5. Zgłoszenia wewnętrzne, zewnętrzne, ujawnienie publiczne. Kanały zgłoszeń

Dyrektywa oraz projekt ustawy przewidują następujące rodzaje zgłoszeń:

- 1) zgłoszenie wewnętrzne – tj. przekazanie informacji o naruszeniu prawa pracodawcy;
- 2) zgłoszenie zewnętrzne;
- 3) ujawnienie publiczne – tj. podanie informacji o naruszeniu prawa do wiadomości publicznej.

Projekt ustawy w dość kontrowersyjny sposób odniósł się do kwestii **zgłoszeń zewnętrznych** – w art. 2 pkt. 16 wskazano, że przez zgłoszenie zewnętrzne należy rozumieć przekazanie informacji o naruszeniu prawa „organowi publicznemu” lub „organowi centralnemu”. Projekt określa także definicje „organu centralnego” i „organu publicznego”. W świetle projektowanych przepisów, **organem centralnym zostanie Rzecznik Praw Obywatelskich**, będzie on odpowiadać za udzielanie informacji i wsparcie w sprawach zgłaszania i publicznego ujawniania naruszeń prawa, przyjmowanie zgłoszeń zewnętrznych o naruszeniach prawa w dziedzinach objętych ustawą, ich wstępną weryfikację i przekazanie właściwym organom celem podjęcia działań następczych.

O ile zidentyfikowanie „organu centralnego” jest oczywiste i nie nastręcza problemów, to sytuacja komplikuje się przy definicji „organu publicznego”. Przez „organ publiczny” projekt ustawy nakazuje rozumieć „organ administracji publicznej, który ustanowił procedurę przyjmowania zgłoszeń zewnętrznych o naruszeniach prawa w dziedzinie należącej do zakresu działania tego organu”. Z kolei w projektowanym art. 36 ust. 2 wskazano, że **organem publicznym przyjmującym zgłoszenia w zakresie zasad konkurencji i ochrony konsumentów jest Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów**, a w art. 36 ust. 3 powtórzono definicję z art. 2 pkt 7) wskazując, że „organami publicznymi są także inne organy przyjmujące zgłoszenia zewnętrzne dotyczące naruszeń w dziedzinach należących do zakresu działania tych organów”.

W uzasadnieniu projektu ustawy wskazano jednoznacznie, że „do kluczowych zagadnień w ramach projektowanych rozwiązań będzie przy tym należało określenie organu lub organów publicznych przyjmujących zgłoszenia zewnętrzne”. Należy zatem oczekiwać, że w finalnym brzmieniu przyszłej ustawy, polski ustawodawca precyzyjnie wskaże, które konkretnie organy oprócz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów będą uznawane za „organy publiczne”, zobowiązane do przyjmowania zgłoszeń zewnętrznych, rozwiewając wątpliwości wielu podmiotów sektora publicznego, w tym jednostek samorządu terytorialnego.

Odnosząc się do kwestii kolejności zgłoszeń, **prawodawca unijny** promuje zgłoszenia wewnętrzne, wręcz nakazuje państwom członkowskim zachęcanie sygnalistów do zgłaszania w pierwszej kolejności za pośrednictwem wewnętrznych kanałów dokonywania zgłoszeń, m.in. ze względu na umożliwienie pracodawcy podjęcia szybkiej reakcji w celu wyeliminowania problemu. Co istotne, Dyrektywa nie uzależnia jednak możliwości dokonania zgłoszenia zewnętrznego, od uprzedniego dokonania zgłoszenia wewnętrznego. Podobne rozwiązanie przewidziano w art. 35 projektowanej ustawy, w którym wskazano wprost, że zgłaszający może dokonać zgłoszenia zewnętrznego bez uprzedniego dokonania zgłoszenia wewnętrznego.

W przypadku ujawnienia publicznego, Dyrektywa przewiduje odmienne rozwiązanie – co do zasady, aby skorzystać z ochrony przysługującej sygnalistom w związku z dokonaniem ujawnienia publicznego, konieczne jest uprzednie skorzystanie ze zgłoszenia wewnętrznego i zewnętrznego, lub od razu zgłoszenia zewnętrznego, jeśli w odpowiedzi na te zgłoszenia nie zostały podjęte w terminie żadne odpowiednie działania.

Dyrektywa przewiduje wyjątkowo możliwość dokonania ujawnienia publicznego bez wcześniejszego zgłoszenia wewnętrznego lub zewnętrznego, w sytuacji gdy zgłaszający ma uzasadnione podstawy by sądzić, że:

W przypadku ujawnienia publicznego, Dyrektywa przewiduje odmienne rozwiązanie – co do zasady, aby skorzystać z ochrony przysługującej sygnalistom w związku z dokonaniem ujawnienia publicznego, konieczne jest uprzednie skorzystanie ze zgłoszenia wewnętrznego i zewnętrznego, lub od razu zgłoszenia zewnętrznego, jeśli w odpowiedzi na te zgłoszenia nie zostały podjęte w terminie żadne odpowiednie działania. Dyrektywa przewiduje wyjątkowo możliwość dokonania ujawnienia publicznego bez wcześniejszego zgłoszenia wewnętrznego lub zewnętrznego, w sytuacji gdy zgłaszający ma uzasadnione podstawy by sądzić, że:

1) naruszenie może stanowić bezpośrednie lub oczywiste zagrożenie dla interesu publicznego, na przykład w przypadku sytuacji wyjątkowej lub ryzyka wystąpienia nieodwracalnej szkody, lub

2) w przypadku dokonania zgłoszenia zewnętrznego zgłaszającemu grozić będą działania odwetowe, lub istnieje niewielkie prawdopodobieństwo skutecznego zaradzenia naruszeniu z uwagi na szczególne okoliczności sprawy, takie jak możliwość ukrycia lub zniszczenia dowodów, możliwość istnienia zмовы między organem, a sprawcą naruszenia, lub udziału organu w naruszeniu.

Adekwatne rozwiązania dotyczące ujawnienia publicznego przyjęto w projekcie ustawy implementującej Dyrektywę.

Od zgłoszeń wewnętrznych, zewnętrznych i ujawnienia publicznego należy **odróżnić kanały zgłoszeń** – tj. rozwiązania techniczne określające, w jaki sposób dana osoba może dokonać zgłoszenia. W motywie 53 Dyrektywy wskazano, że „każdy podmiot prawny w sektorze prywatnym i publicznym sam określa, jakiego rodzaju kanały dokonywania zgłoszeń ustanowi. W szczególności kanały dokonywania zgłoszeń powinny umożliwiać osobom dokonywanie zgłoszeń na piśmie oraz przekazywanie zgłoszeń drogą pocztową, za pośrednictwem fizycznych skrzynek na skargi lub na platformie online, intra- lub internetowej, bądź dokonywanie zgłoszeń ustnie, za pośrednictwem gorącej linii lub innego systemu komunikacji głosowej. Na wniosek osoby dokonującej zgłoszenia kanały takie powinny również umożliwiać dokonywanie zgłoszeń za pośrednictwem bezpośrednich spotkań, w rozsądnym terminie”. Projekt polskiej ustawy określa, że **pracodawca jest zobowiązany zapewnić co najmniej ustny lub pisemny sposób dokonywania zgłoszeń** – oznacza to, że pracodawca co do zasady nie jest zobowiązany do korzystania ze specjalnych, dedykowanych programów informatycznych, o ile nie zdecyduje się na przyjmowanie zgłoszeń anonimowych, o czym była mowa w punkcie 2.4. powyżej.

2.6. Obowiązki pracodawcy

W treści art. 8 ust. 9 Dyrektywy wskazano, że obowiązek ustanowienia kanałów i procedur na potrzeby dokonywania zgłoszeń wewnętrznych i podejmowania działań następczych dotyczy wszystkich podmiotów prawnych w sektorze publicznym, w tym podmiotów będących ich własnością lub znajdujących się pod ich kontrolą. Prawodawca unijny pozostawił jednak państwom członkowskim możliwość zwolnienia z tego obowiązku gminy liczące mniej niż 10.000 mieszkańców lub zatrudniające mniej niż 50 pracowników, jak również inne podmioty zatrudniające mniej niż 50 pracowników. Dyrektywa określiła **termin dla państw członkowskich na wprowadzenie w życie przepisów** ustawowych, wykonawczych i administracyjnych niezbędnych do jej wykonania – **dzień 17 grudnia 2021 roku**.

W treści art. 27 ust. 1 projektu ustawy wskazano, że obowiązki związane ze zgłoszeniami wewnętrznymi stosuje się do **pracodawcy zatrudniającego co najmniej 50 pracowników**. Próg ten nie ma zastosowania do pracodawców wykonujących działalność w zakresie usług, produktów i rynków finansowych oraz zapobiegania praniu pieniędzy i finansowaniu terroryzmu, bezpieczeństwa transportu i ochrony środowiska, objętych zakresem stosowania aktów prawnych Unii Europejskiej wymienionych w części I.B i II załącznika do Dyrektywy. W projektowanych założeniach pracodawcy zatrudniający mniej niż 50 osób mogą, ale nie muszą, ustalić regulamin zgłoszeń wewnętrznych. W przepisach przejściowych projektu ustawy określono również, że realizacja obowiązku ustalenia regulaminu zgłoszeń wewnętrznych przez podmioty **w sektorze prywatnym** zatrudniające co najmniej 50 i mniej niż 250 pracowników następuje do dnia 17 grudnia 2023 r.

Odczytując wprost przywołane powyżej założenia projektu ustawy stwierdzić należy, że jednostki sektora publicznego zatrudniające co najmniej 50 pracowników będą zobowiązane ustalić regulamin zgłoszeń wewnętrznych po wejściu w życie przepisów ustawy, a data 17 grudnia 2023 roku nie znajdzie w stosunku do nich zastosowania. Ustawodawca na ten moment nie zdecydował się na zwolnienie z obowiązku ustalenia regulaminu gmin liczących mniej niż 10.000 mieszkańców. Wymaga zaznaczenia, że przewidywane założenia mogą ulec zmianie w ostatecznym, przyjętym brzmieniu ustawy o ochronie osób zgłaszających naruszenia prawa.

Podstawowym obowiązkiem pracodawcy związanym z ochroną praw sygnalistów jest **konieczność ustalenia regulaminu zgłoszeń wewnętrznych**, określającego wewnętrzną procedurę zgłaszania naruszeń prawa i podejmowania działań następczych. Projektowane przepisy ustawy przewidują, że treść regulaminu powinna zostać skonsultowana z zakładową organizacją związkową, a jeśli u pracodawcy nie działa zakładowa organizacja związkowa – z przedstawicielami pracowników, zaś sam regulamin wejdzie w życie po upływie 2 tygodni od dnia podania go do wiadomości pracowników, w sposób przyjęty u danego pracodawcy.

Regulamin zgłoszeń wewnętrznych powinien określać w szczególności:

- 1) podmiot wewnętrzny upoważniony przez pracodawcę do przyjmowania zgłoszeń;
- 2) sposoby (kanały) przekazywania zgłoszeń (należy zapewnić co najmniej możliwość dokonywania zgłoszeń ustnie lub pisemnie);
- 3) informację czy wewnętrzna procedura obejmuje przyjmowanie zgłoszeń anonimowych (jak już zaznaczano, pozostawiono to obecnie do uznania pracodawcy);
- 4) niezależny organizacyjnie podmiot, upoważniony do podejmowania działań następczych, włączając w to weryfikację zgłoszenia i dalszą komunikację ze zgłaszającym, w tym występowanie o dodatkowe informacje i przekazywanie zgłaszającemu informacji zwrotnej - rolę tę może pełnić podmiot, o którym mowa w pkt 1) powyżej;
- 5) obowiązek potwierdzenia zgłaszającemu przyjęcia zgłoszenia w terminie 7 dni od dnia jego otrzymania, chyba że zgłaszający nie podał adresu, na który należy przekazać potwierdzenie;
- 6) obowiązek podjęcia, z zachowaniem należytej staranności, działań następczych przez upoważniony podmiot, o którym mowa w pkt 4) powyżej;
- 7) działania następcze podejmowane przez pracodawcę w celu zweryfikowania informacji o naruszeniach prawa oraz środki, jakie mogą zostać zastosowane w przypadku stwierdzenia naruszenia prawa;
- 8) maksymalny termin na przekazanie zgłaszającemu informacji zwrotnej, nieprzekraczający 3 miesięcy od potwierdzenia przyjęcia zgłoszenia lub, w przypadku nieprzekazania potwierdzenia zgłaszającemu, 3 miesięcy od upływu 7 dni od dokonania zgłoszenia (informacja zwrotna powinna obejmować w szczególności informację o stwierdzeniu bądź braku stwierdzenia wystąpienia naruszenia prawa i ewentualnych środkach, które zostały lub zostaną zastosowane w reakcji na stwierdzone naruszenie prawa);

9) zrozumiałe i jednoznaczne informacje na temat trybu dokonywania zgłoszeń zewnętrznych do organów publicznych oraz, w stosownych przypadkach, do instytucji, organów lub jednostek organizacyjnych Unii Europejskiej.

Do pozostałych obowiązków pracodawcy związanych z wprowadzeniem procedury ochrony sygnalistów, oprócz ustanowienia regulaminu, należy zaliczyć:

- 1) utworzenie poufnych kanałów składania zgłoszeń;
- 2) konieczność przekazania zgłaszającemu potwierdzenia przyjęcia zgłoszenia, w terminie 7 dni od dnia jego otrzymania;
- 3) stosowanie rozwiązań technicznych i organizacyjnych zapewniających przechowywanie danych osobowych zgłaszającego oddzielnie od dokumentu lub innego nośnika informacji obejmującego zgłoszenie;
- 4) obowiązek podjęcia działań następczych – dokonania oceny prawdziwości zarzutów zawartych w zgłoszeniu, przeprowadzenie dochodzenia wewnętrznego, postępowania wyjaśniającego, ewentualnie wniesienie oskarżenia, wyciąganie konsekwencji;
- 5) zapewnienie bezstronności weryfikacji zgłoszeń oraz dopuszczenie do obsługi procesu osób posiadających pisemne upoważnienie;
- 6) przekazanie zgłaszającemu informacji zwrotnej – w terminie 3 miesięcy od upływu 7 dni od dokonania zgłoszenia;
- 7) prowadzenie rejestru zgłoszeń (dane w rejestrze podlegają przechowaniu przez okres 5 lat);
- 8) promowanie wśród pracowników pozytywnego wizerunku sygnalisty;
- 9) zaznajomienie pracowników ze stosownymi procedurami;
- 10) przygotowanie oświadczeń dla pracowników o zapoznaniu się z procedurą;
- 11) zapoznanie pracowników z procedurą przed dopuszczeniem ich do pracy;
- 12) zapewnienie zgodności działań z wymogami RODO, jak wskazano w punkcie 2.7. poniżej.

Przepisy nie określają, czy pracodawca musi powołać specjalny zespół zajmujący się obsługą procesów związanych ze zgłoszeniami – pozostawiono to do uznania pracodawcy, jednakże w ocenie autora analizy, ze względu na konieczność stałego monitorowania kanałów zgłoszeń oraz podejmowania szybkiej reakcji – obsługą procesu powinny zajmować się co najmniej dwie osoby. Pracodawca może ponadto zlecić przyjmowanie zgłoszeń i prowadzenie postępowania wyjaśniającego (podejmowanie działań następczych) podmiotowi zewnętrznemu. Możliwe jest powierzenie podmiotowi trzeciemu poszczególnych obowiązków i czynności, przykładowo wyłącznie pomoc w obsłudze zgłoszeń, szkolenie lub przygotowanie odpowiedniej dokumentacji.

Z perspektywy instytucji sektora publicznego szczególne znaczenie może mieć treść art. 33 ust. 3 projektowanej ustawy, zgodnie z którym pracodawcy w sektorze publicznym, będący jednostkami organizacyjnymi gminy, mogą ustalić wspólne, wewnętrzne procedury zgłaszania naruszeń prawa i podejmowania działań następczych, pod warunkiem zapewnienia ich odrębności i niezależności od zewnętrznych procedur dokonywania zgłoszeń.

2.7. Ochrona sygnalistów, a RODO

W art. 17 Dyrektywy wskazano, że przetwarzania danych osobowych zgodnie z jej przepisami, w tym wymiany lub przekazywania danych osobowych przez właściwe organy, dokonuje się zgodnie z rozporządzeniem (UE) 2016/679 (tzw. **RODO**) i dyrektywą (UE) 2016/680 (tzw. **dyrektywa policyjna**). Oznacza to w szczególności, że w związku z wdrożeniem procedur ochrony sygnalistów, pracodawcy powinni w szczególności:

- 1) dokonać, jako administrator danych osobowych, analizy podstaw oraz celów przetwarzania danych osobowych w ramach przyjętych procedur zgłaszania naruszeń prawa (w szczególności można wskazać na podstawę wynikającą z art. 6 ust. 1 lit. c) RODO, tj. gdy przetwarzanie jest niezbędne do wypełnienia obowiązku prawnego ciążącego na administratorze);
- 2) dokonać analizy ryzyka przetwarzania danych osobowych i w niezbędnym zakresie uwzględnić postanowienia dotyczące przetwarzania danych osobowych w stosowanych regulaminach oraz procedurach zgłaszania naruszeń prawa;
- 3) dokonać pisemnego upoważnienia wyznaczonych osób do przyjmowania i weryfikacji zgłoszeń, podejmowania działań następczych oraz przetwarzania danych osobowych osób;
- 4) przyjąć nowe wzory klauzul informacyjnych zgodnie z treścią art. 13 RODO oraz zapewnić ich przekazanie osobom dokonującym zgłoszenia;
- 5) w przypadku przekazania części lub całości zadań związanych z koordynacją przyjętych rozwiązań dotyczących zgłaszania naruszeń prawa należy, co do zasady, zawrzeć z podmiotem trzecim umowę powierzenia przetwarzania danych osobowych gwarantującą zachowanie organizacyjnych oraz technicznych środków przetwarzania danych osobowych. Taka możliwość została przewidziana w motywie 54 Dyrektywy, zgodnie z którym do przyjmowania zgłoszeń naruszeń w imieniu podmiotów prawnych w sektorze prywatnym i publicznym mogą również zostać upoważnione osoby trzecie, pod warunkiem że zapewniają należyte gwarancje poszanowania niezależności, poufności, ochrony danych i zachowania tajemnicy. Zaznaczenia wymaga, że także postanowienia RODO określają, że dokonując powierzenia danych osobowych, administrator mając na uwadze charakter oraz cele przetwarzania, musi wybrać podmiot dający wysokie gwarancje zachowania bezpieczeństwa i integralności danych. Dlatego też rekomenduje się wybór podmiotów dających rękojmię zachowania wszelkich okoliczności związanych z powierzonymi im czynnościami w tajemnicy. Istnieje również możliwość odmiennego – niż umowa powierzenia – ukształtowania stosunków pomiędzy podmiotem zobowiązanym w myśl dyrektywy a podmiotem trzecim, jednak ostateczny wybór instrumentu prawnego zależy od stosowanych przez strony rozwiązań technologicznych i mechanizmów zapewniających anonimowość i integralność danych;
- 6) uaktualnić rejestry przetwarzania danych osobowych lub rejestry kategorii czynności przetwarzania danych osobowych o nowe procesy związane z koniecznością przetwarzania danych osobowych w ramach przyjętych procedur zgłaszania naruszeń prawa;
- 7) podmioty zobowiązane w rozumieniu Dyrektywy powinny także zapewnić wykonalność praw podmiotów danych wynikających z powszechnie obowiązujących przepisów prawa, takich jak prawo do bycia zapomnianym, prawo do dostępu, sprostowania, usunięcia, przenoszenia danych jak i prawa do wniesienia sprzeciwu. W tym kontekście podmioty te powinny jednak wziąć pod uwagę, jak wskazuje prawodawca unijny w motywie 85 do dyrektywy, że na mocy ustawy krajowej mogą zostać wprowadzone ograniczenia w wykonywaniu niektórych praw do ochrony danych osobowych osób, których dotyczy zgłoszenie, zgodnie z art. 13 ust. 3 lit. a) i e), art. 15 ust. 1 lit. a) i e), art. 16 ust. 4 lit. a) i e). Tym samym podmioty zobowiązane powinny mieć świadomość, że w przeciwieństwie do innych procedur przetwarzania danych osobowych, zbyt szeroka realizacja przez nie praw podmiotu danych może stanowić działanie sprzeczne z rozwiązaniami przyjętymi w Dyrektywie, a w konsekwencji także w ustawie krajowej.

Należy pamiętać, że zgodnie z tzw. zasadą rozliczalności (art. 5 ust. 2 RODO), będącą jedną z fundamentalnych zasad RODO, administrator danych osobowych zobowiązany jest nie tylko przestrzegać przepisów dotyczących ochrony danych osobowych, ale co więcej musi być w stanie wykazać fakt ich przestrzegania. Przepis ten ustanawia specyficzny ciężar rozkładu dowodu, zgodnie z którym zarówno w postępowaniu przed organem nadzorczym, jak też w ewentualnym sporze z osobą, której dane dotyczą, to administrator danych osobowych powinien być w stanie przedstawić dowody (w tym w szczególności dokumentację opisującą zasady przetwarzania i ochrony danych osobowych) na to, że przestrzega przepisów o ochronie danych osobowych. Naruszenie przepisów o ochronie danych osobowych może więc stanowić nie tylko niedopełnienie konkretnych obowiązków wynikających z przepisów (jak np. obowiązki informacyjne wobec osób, których dane dotyczą), ale już sama niezdolność do wykazania przez administratora ich przestrzegania, nawet jeśli w rzeczywistości obowiązki te zrealizował. Niedochowanie powyższych wymogów jest przy tym zagrożone dotkliwymi sankcjami, włącznie z możliwością nałożenia przez organ nadzorczy kary pieniężnej.

Niezależnie od powyższego należy zwrócić uwagę, że zgodnie z art. 2 ust. 1 lit. a) pkt (x) Dyrektywy, osoby zgłaszające naruszenia z dziedziny ochrony prywatności, danych osobowych, bezpieczeństwa sieci i systemów informacyjnych, mogą korzystać z ochrony nadanej przepisami przedmiotowej Dyrektywy i implementujących je ustaw krajowych.

2.8. Odpowiedzialność za naruszenia

W motywie 108 Dyrektywy zaznaczono, że zapewnienie skuteczności przepisów dotyczących ochrony sygnalistów wymaga wprowadzenia sankcji o charakterze karnym, cywilnym lub administracyjnym. Sankcje dla osób podejmujących działania odwetowe lub inne niepożądane działania wobec osób dokonujących zgłoszenia mogą skutecznie zniechęcać do podejmowania takich działań. Podobnie sankcje wobec osób, które dokonały świadomego zgłoszenia lub ujawnienia publicznego w odniesieniu do oczywiście nieprawdziwych okoliczności, są konieczne do zapobieżenia zgłaszaniu w złej wierze i zachowania wiarygodności systemu. Odpowiednia proporcjonalność takich sankcji powinna zapewnić, aby mimo wszystko nie odstraszały one potencjalnych sygnalistów.

W art. 15 ust. 2 projektu ustawy przewidziano możliwość domagania się przez zgłaszającego, wobec którego druga strona stosunku prawnego w inny sposób niż wypowiedzenie lub rozwiązanie bez wypowiedzenia stosunku prawnego dopuściła się niekorzystnego traktowania z powodu dokonania zgłoszenia lub ujawnienia publicznego, **odszkodowania w wysokości nie niższej niż minimalne wynagrodzenie za pracę**.

Ponadto, w art. 56 – 60 projektu ustawy przewidziano stworzenie pięciu nowych czynów zabronionych (przestępstw), zagrożonych karą grzywny, ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat trzech, polegających na:

- 1) utrudnianiu przyjęcia zgłoszenia;
- 2) podejmowaniu działań odwetowych wobec osoby, która dokonała zgłoszenia lub ujawnienia publicznego;
- 3) naruszeniu obowiązku zachowania poufności tożsamości osoby, która dokonała zgłoszenia;
- 4) dokonaniu zgłoszenia lub ujawnienia publicznego nieprawdziwych informacji;
- 5) nieustanowieniu wewnętrznej procedury zgłaszania naruszeń prawa i podejmowania działań następczych, albo ustanowieniu procedur naruszających przepisy określające minimalne wymogi.

Zastrzeżona odpowiedzialność karna wydaje się bardzo surowa i nieproporcjonalna. Tytułem przykładu należy wskazać, że karą grzywny, ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat trzech, (a więc taką samą, jak w odniesieniu do projektowanych przepisów) zostało zagrożone przestępstwo naruszenia nietykalności funkcjonariusza publicznego, podczas lub w związku z pełnieniem obowiązków służbowych. Z kolei karą grzywny, ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat dwóch zagrożone są takie czyny zabronione, jak nawoływanie do popełnienia występku lub przestępstwa skarbowego, propagowanie faszyzmu lub totalitaryzmu, prowadzenie pojazdu mechanicznego w ruchu lądowym w stanie nietrzeźwości, czy paserstwo nieumyślne.

III. Podsumowanie

Obowiązek wprowadzenia skutecznych mechanizmów ochrony sygnalistów wiąże się z przyjęciem dodatkowych obowiązków i może stanowić dla jednostek sektora publicznego wyzwanie. Należy jednak dostrzec i docenić korzyści związane ze skutecznym wdrożeniem odpowiednich procedur. Dzięki zgłoszeniom wewnętrznym pracodawcy jako pierwsi dowiedzą się o naruszeniach i będą mieli możliwość podjęcia skutecznych działań zapobiegawczych oraz naprawczych. Pracodawcy pozostawiono również możliwość zdecydowania, czy będzie rozpatrywać zgłoszenia anonimowe. Właśnie z tego względu warto jest podjąć działania w celu wprowadzenia procedur zgodnych z założeniami Dyrektywy i projektowanej ustawy, nie czekając do 17 grudnia 2021 roku. Wdrożone procedury po wejściu w życie przepisów ustawy zawsze mogą zostać odpowiednio zmodyfikowane.

Choć obowiązek ustanowienia wewnętrznego regulaminu zgłoszeń został w chwili obecnej przewidziany w stosunku do pracodawców zatrudniających co najmniej 50 pracowników, to instytucje publiczne zatrudniające mniejszą liczbę osób również mogą ustanowić procedury ochrony sygnalistów. Nie należy jednak poprzestać na przyjęciu procedur – w znacznej mierze od pozytywnej postawy pracodawcy i odpowiedniego poinformowania pracowników o przysługujących im prawach zależy, czy potencjał drzemący w omawianych przepisach zostanie należycie wykorzystany.

O Autorze:

Miłosz Rabczyński - Adwokat przy Okręgowej Radzie Adwokackiej w Krakowie, Absolwent Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie. Współpracował z renomowanymi kancelariami działającymi w Krakowie i w Warszawie, prowadzi obecnie własną praktykę. Specjalizuje się w prowadzeniu postępowań sądowych z zakresu prawa cywilnego i gospodarczego, doradza w sprawach z zakresu prawa pracy oraz compliance. Ma doświadczenia w pracy na rzecz spółek Skarbu Państwa oraz państwowych osób prawnych, przedsiębiorców związanych z branżą energetyczną, budowlaną, transportową, rynkiem nieruchomości. Dążąc do spełnienia społecznej i sprawiedliwościowej funkcji adwokatury, w 2018 roku wraz z grupą adwokatów założył Fundację Pomocy Prawnej „Temida”, w której pełni obecnie funkcję wiceprezesa. W ramach Fundacji udziela porad prawnych osobom znajdującym się w trudnej sytuacji materialnej.

Opinie wyrażone w powyższym tekście mają charakter autorski i nie należy ich traktować jako stanowiska Fundacji Rozwoju Demokracji Lokalnej im. Jerzego Regulskiego.

.....

Warszawa, grudzień 2021