

BADANIA

**EKSPERTYZY**

REKOMENDACJE

ANNA WOJCIECHOWSKA-NOWAK

# OCHRONA SYGNALISTÓW W POLSCE STAN OBECNY I REKOMENDACJE ZMIAN

**INSTYTUT SPRAW  
PUBLICZNYCH**

ANNA WOJCIECHOWSKA-NOWAK

# OCHRONA SYGNALISTÓW W POLSCE

STAN OBECNY  
I REKOMENDACJE ZMIAN

INSTYTUT SPRAW PUBLICZNYCH  
Program Prawa i Instytucji Demokratycznych



Raport powstał w ramach projektu *European Integrity Systems*, współfinansowanego ze środków Unii Europejskiej w ramach Programu Przeciwdziałania i Zwalczania Przemocności, Komisja Europejska – Dyrekcja Generalna do spraw Stosunków Wewnętrznych.

Za treść tego dokumentu odpowiada Instytut Spraw Publicznych, poglądy w nim wyrażone nie odzwierciedlają w żadnym razie oficjalnego stanowiska Unii Europejskiej.



Publikacja współfinansowana przez Fundację im. Friedricha Eberta

Partnerem projektu jest Transparency International.

Koordynator projektu: Marek Solon-Lipiński

Opracowanie redakcyjne: Marcin Grabski ([www.mesem.pl](http://www.mesem.pl))

© Copyright by Instytut Spraw Publicznych, Warszawa 2012

Publikacja bezpłatna

Przedruk materiałów Instytutu Spraw Publicznych w całości lub w części jest możliwy wyłącznie za zgodą instytutu. Cytowanie oraz wykorzystywanie danych jest dozwolone z podaniem źródła.

ISBN: 978-83-7689-137-8

Wydawca:

Fundacja Instytut Spraw Publicznych

00-031 Warszawa, ul. Szpitalna 5 lok. 22, tel. (22) 55 64 260, faks (22) 55 64 262

e-mail: [isp@isp.org.pl](mailto:isp@isp.org.pl)

[www.isp.org.pl](http://www.isp.org.pl)

Skład, druk i oprawa:

Ośrodek Wydawniczo-Poligraficzny „SIM”

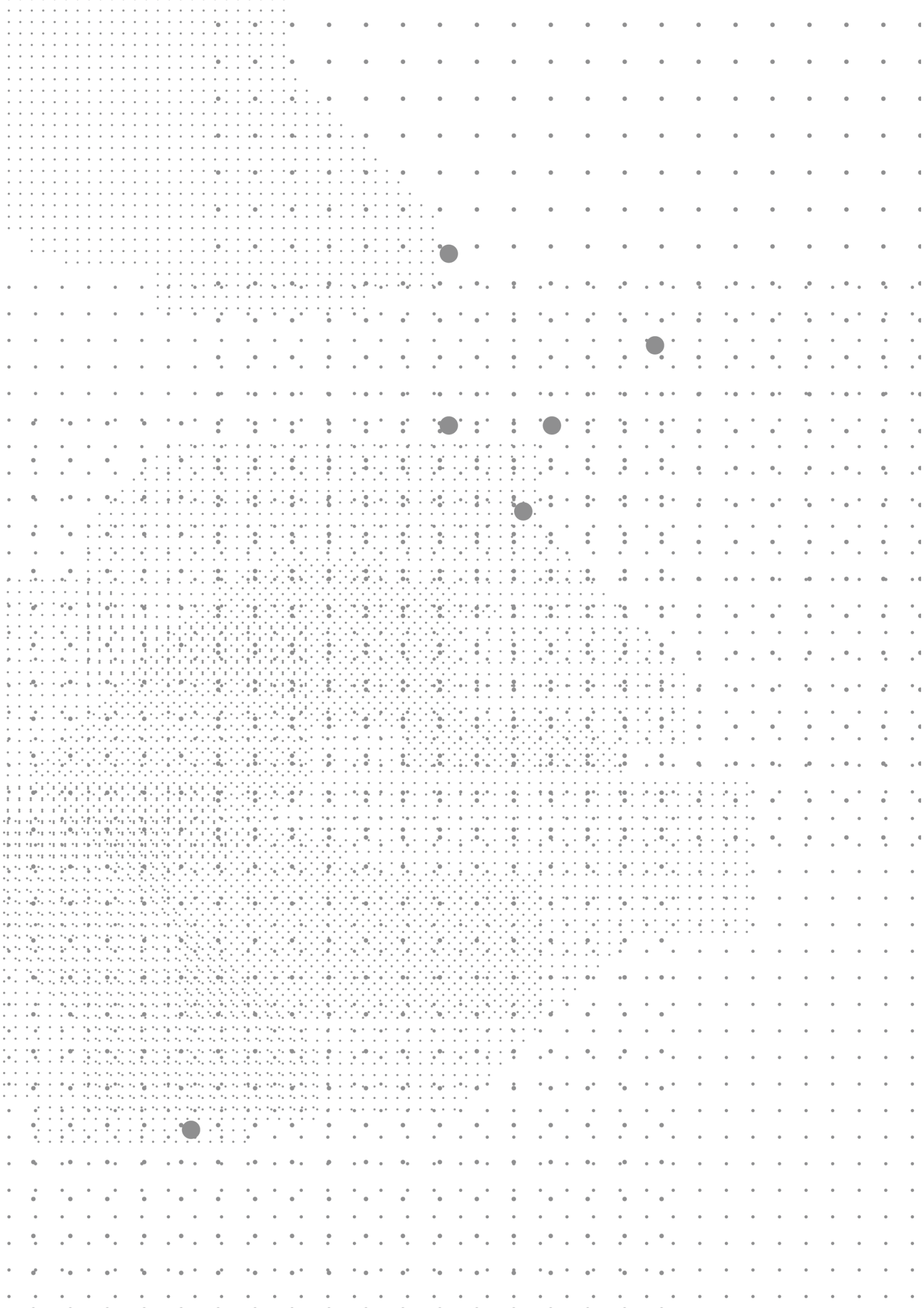
00-669 Warszawa, ul. E. Plater 9/11, tel. (22) 629 80 38, faks (22) 629 80 36

e-mail: [owpsim@post.pl](mailto:owpsim@post.pl)

[www.owpsim.pl](http://www.owpsim.pl)

## Spis treści

Wstęp	5
Doświadczenia międzynarodowe	7
Efektywność ochrony prawnej sygnalistów w Polsce	9
Rekomendacje dla polskiego ustawodawcy	17



## Wstęp

Sygnalizowanie nieprawidłowości godzących w interes publiczny, w tym dotyczących zdrowia lub życia ludzkiego, bezpieczeństwa, środowiska naturalnego czy rzetelnego gospodarowania środkami publicznymi, nie jest zjawiskiem nowym. Można nawet zaryzykować tezę, że nadużycia będą budzić u większości obywateli – przynajmniej zaś chcielibyśmy, aby tak było – odruch sprzeciwu, powodując chęć zawiadomienia kogoś, podjęcia jakiegoś działania, które położy im kres. Nowa jest jednak koncepcja stworzenia ram prawnych zarówno dla takiego sygnalizowania, jak i dla ochrony prawnej osób podejmujących to wyzwanie. W niniejszym opracowaniu chcemy przybliżyć czytelnikom prawny wymiar działań, polegających na ujawnianiu problemów występujących w środowisku zawodowym i niosących konsekwencje dla dobra wspólnego – pokazać doświadczenia międzynarodowe i innych krajów w tej dziedzinie, ponadto wyjaśnić, dlaczego istniejące regulacje nie gwarantują skutecznej ochrony prawnej.

Dla pełnej jasności podkreślmy, że parasol ochronny postuluje się wyłącznie dla osób, które, po pierwsze, działają w dobrej wierze, po drugie, ujawniają informacje, które mogą świadczyć o nieprawidłowościach godzących w interes społeczny. Obie te cechy – działanie w dobrej wierze i na rzecz interesu społecznego – stanowią warunki *sine qua non* ochrony, a także cechy definiujące tak zwanego sygnalistę.

Zacznijmy od ustalenia, dlaczego osoba sygnalizująca nieprawidłowości powinna podlegać ochronie prawnej. Pytanie takie brzmi trywialnie, niemniej jednak pozwala ono sformułować tak zwane *ratio legis*, czyli cel regulacji prawnej, bez którego trudno rozpocząć dyskusję nad dokonywaniem jakichkolwiek zmian w prawie.

Sygnaliści powinni być chronieni, po pierwsze, dlatego, że są nam potrzebni. Potrzebujemy ludzi, którzy znając organizację od środka i mechanizmy jej funkcjonowania, zareagują, gdy w jej działaniu pojawią się problemy, jakie mogą zagrozić innym pracownikom, samej organizacji lub ludziom poza nią. Potrzebujemy takich ludzi, jak górnik metaniarz, który zawiadomił Wyższy Urząd Górniczy, że w kopalni „Halemba” są fałszowane wyniki pomiaru gazu, jak opiekunki zatrudnione w jednym z wrocławskich żłobków, które zaalarmowały policję o wypadkach znęcania się nad dziećmi, czy jak dolnośląska dziennikarka, która głośno zaczęła mówić o niewywiązywaniu się przez jej pracodawcę, nadawcę publicznego, z ustawowego obowiązku realizowania misji publicznej. Bez ludzi funkcjonujących wewnątrz danej organizacji (tak zwanych *insiders*) pracodawcy – a jeśli oni nie reagują, to inne właściwe organy

– mogą się nie dowiedzieć na czas o czynnikach, które potencjalnie mogą doprowadzić do poważnego kryzysu i poważnej szkody w interesie publicznym.

Po drugie, ochrona sygnalistów się opłaca. *Raport do narodów o oszustwach i nadużyciach pracowniczych*, corocznie sporządzany przez Stowarzyszenie Biegłych do spraw Przepiępstw i Nadużyć Gospodarczych (Association of Certified Fraud Examiners), w edycji z 2012 roku potwierdza prawidłowość z lat poprzednich – nadużycia w korporacjach najczęściej są wykrywane dzięki sygnałom (43% analizowanych wypadków), które pochodzą od pracowników (50,9% sygnałów), klientów (22,1%) lub anonimowych osób (12,4%). Przykuwa uwagę to, że sygnały te okazały się efektywniejszym źródłem informacji o nieprawidłowościach niż narzędzie do tego dedykowane, czyli nadzór kierowniczy (14,6%) i audyt wewnętrzny (14,4%)<sup>1</sup>. Warto dodać, że – według cytowanego raportu – nadużycia co roku kosztują przedsiębiorstwa 5% ich obrotów.

Po trzecie, ustawodawca powinien zagwarantować ochronę z powodu lojalności wobec tych, od których oczekuje aktywnej reakcji na nieprawidłowości. System prawa w Polsce zachęca (por. art. 304 par. 1 kodeksu postępowania karnego), a w niektórych wypadkach nakazuje (por. art. 240 kodeksu karnego, art. 231 kodeksu karnego w zw. z art. 304 par. 2 kodeksu postępowania karnego, art. 100 ust. 2 pkt 4 kodeksu pracy) zgłaszać nieprawidłowości. Skoro tak, naturalną konsekwencją wydaje się, że ustawodawca zapewni bezpieczeństwo osobom, które są gotowe narazić na ryzyko swoje życie zawodowe, bezpieczeństwo finansowe, czasem zaś osobiste.

Z tych powodów niektóre kraje przyjmują ustawy, które mają na celu stworzenie ram prawnych dla sygnalizowania i ochrony prawnej, społeczność międzynarodowa uznała, że zagadnienie to powinno znaleźć odzwierciedlenie w prawie międzynarodowym, biznes zaś rozwija wewnętrzne procedury sygnalizowania (tak zwane systemy *whistleblowingowe*) jako jedno z narzędzi zarządzania ryzykiem w przedsiębiorstwie.

---

<sup>1</sup> Por. <http://www.acfe.com/rtnn.aspx> [dostęp: 26 listopada 2012 roku].

## Doświadczenia międzynarodowe

### Zobowiązania międzynarodowe

Spośród aktów prawa międzynarodowego obowiązujących Polskę dwa odwołują się *explicite* do ochrony sygnalistów: Konwencja Organizacji Narodów Zjednoczonych przeciwko korupcji<sup>2</sup> i Cywilnoprawna konwencja Rady Europy o korupcji<sup>3</sup>.

Konwencja Organizacji Narodów Zjednoczonych w art. 33, zatytułowanym *Ochrona osób zgłaszających*, zachęca państwa do włączenia do swoich wewnętrznych systemów prawnych odpowiednich środków w celu zapewnienia ochrony osobom zgłaszającym przestępstwa korupcyjne, o których mowa w konwencji. Prawo ma chronić przed wszystkimi „nieuzasadnionymi działaniami” podejmowanymi wobec takich osób w związku ze zgłoszeniem, a więc nie tylko ochronę świadków w postępowaniu karnym, ale także ochronę przed negatywnymi konsekwencjami na polu zawodowym.

Konwencja Rady Europy wprost nawiązuje do sfery zawodowej. W art. 9, zatytułowanym *Ochrona pracowników*, zobowiązuje strony do zapewnienia ochrony przed wszystkimi nieuzasadnionymi sankcjami wobec pracowników.

Obie konwencje postulują ochronę osób działających w dobrej wierze i na uzasadnionej podstawie. Zastrzeżenie o działaniu w dobrej wierze występuje ponadto zarówno w rekomendacjach dobrej legislacji, jak i w ustawodawstwach państw, które zdecydowały się wprowadzić odrębne regulacje poświęcone problematyce sygnalizowania nieprawidłowości i ochrony prawnej dla osób, które się tego podejmują.

Choć powyższe akty prawa międzynarodowego gwarantują ochronę w ograniczonym zakresie, gdyż tylko osobom sygnalizującym nieprawidłowości dotyczące problematyki korupcji, nie oznacza to, że prawo międzynarodowe milczy na temat ochrony prawnej osób ujawniających innego rodzaju nadużycia. Zobowiązanie do zagwarantowania ochrony, bez względu na sferę, w jakiej pojawiły się zasygnalizowane problemy, może być wywodzone z wolności słowa. Europejski Trybunał Praw Człowieka kilkakrotnie podkreślał w swoich orzeczeniach, że wolność słowa przysługuje również pracownikom w miejscu pracy i że interes publiczny (na rzecz którego działa sygnalista) przeważa nad indywidualnym interesem pracodawcy (por. sprawy: Wojtas-Kaleta

---

<sup>2</sup> Dz.U. z 2007 r., Nr 84, poz. 563. Tekst konwencji – por. [http://www.antykorrupcja.gov.pl/portal/ak/44/1671/Konwencja\\_Narodow\\_Zjednoczonych\\_Przeciwko\\_Korupcji.html](http://www.antykorrupcja.gov.pl/portal/ak/44/1671/Konwencja_Narodow_Zjednoczonych_Przeciwko_Korupcji.html) [dostęp: 26 listopada 2012 roku].

<sup>3</sup> Dz.U. z 2004 r., Nr 244, poz. 2443. Tekst konwencji – por. [http://www.antykorrupcja.gov.pl/portal/ak/445/1774/Rada\\_Europy.html](http://www.antykorrupcja.gov.pl/portal/ak/445/1774/Rada_Europy.html) [dostęp: 26 listopada 2012 roku].



przeciwko Polsce<sup>4</sup>, Fuentes Bobo przeciwko Hiszpanii<sup>5</sup> oraz Heinisch przeciwko Niemcom<sup>6</sup>).

## Doświadczenia innych krajów

Wśród krajów, które zdecydowały się na wprowadzenie do ustawodawstwa przepisów dedykowanych ochronie sygnalistów, można wyróżnić dwa podejścia. Jest to albo tak zwana ochrona sektorowa, albo ochrona przez jedną uniwersalną regulację (*free-standing law*).

W pierwszym wypadku zapisy związane z ochroną prawną znajdują się najczęściej w różnych aktach prawnych regulujących poszczególne dziedziny, sektory gospodarki lub grupy zawodowe. Do krajów reprezentujących takie podejście należą na przykład Stany Zjednoczone i Irlandia. Jako mankamenty rozwiązań sektorowych podaje się brak jednolitych i przejrzystych zasad ochrony prawnej, w konsekwencji zaś – niższą jej skuteczność.

Do krajów, w których przyjęto odrębne całościowe regulacje, należą: Wielka Brytania, Australia, Nowa Zelandia, Republika Południowej Afryki, Korea Południowa, Japonia, Indie, a także kraje Europy Środkowej i Wschodniej – Rumunia, Węgry i Słowenia. Spośród krajów europejskich za regulację wzorcową uznaje się wciąż brytyjską ustawę o ujawnianiu informacji w interesie publicznym (*Public Interest Disclosure Act*<sup>7</sup>).

Warto dodać, że ustawodawcy niektórych krajów nie tylko rozpinają parasol ochronny nad sygnalistami, ale także tworzą zachęty o charakterze finansowym. W tej dziedzinie liderem są Stany Zjednoczone. Uzyskanie nagrody finansowej umożliwia na przykład ustawa o fałszywych roszczeniach (*False Claims Act*<sup>8</sup>) czy tak zwana ustawa Dodda-Franka (*Wall Street Reform and Consumer Protection Act*<sup>9</sup>). Pierwsza ze wspomnianych regulacji opiera się na nieznannej w polskim systemie prawa tak zwanej skardze *qui tam*. Skargę taką może wnieść do sądu każdy obywatel przeciwko podmiotowi prywatnemu, który domaga się od państwa nienależnej zapłaty (podnosi bezzasadne roszczenia). Brak uzasadnienia dla roszczeń może wynikać z wadliwej realizacji kontraktu publicznego albo różnego rodzaju nieprawidłowości w dostarczaniu przez ten podmiot świadczeń lub usług finansowanych ze środków publicznych. Sygnaliście na podstawie pierwszej regulacji przysługuje odpowiedni procent należności odzyskanej od nierzetelnego lub nieuczciwego kontrahenta, w drugim wypadku – do 30% kary finansowej nałożonej na podmiot naruszający prawo i ściągniętej od tego podmiotu.

---

<sup>4</sup> Por. <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-93417> [dostęp: 26 listopada 2012 roku].

<sup>5</sup> Por. <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-63608> [dostęp: 26 listopada 2012 roku].

<sup>6</sup> Por. <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-105777> [dostęp: 26 listopada 2012 roku].

<sup>7</sup> Por. <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1998/23/contents> [dostęp: 26 listopada 2012 roku].

<sup>8</sup> Por. [http://www.justice.gov/civil/docs\\_forms/C-FRAUDS\\_FCA\\_Primer.pdf](http://www.justice.gov/civil/docs_forms/C-FRAUDS_FCA_Primer.pdf) [dostęp: 26 listopada 2012 roku].

<sup>9</sup> Por. <http://www.sec.gov/whistleblower> [dostęp: 26 listopada 2012 roku].

## Efektywność ochrony prawnej sygnalistów w Polsce

Doświadczenia różnych krajów – wynikające z budowania ochrony prawnej dla sygnalistów i funkcjonowania reguł prawnych w praktyce – zaowocowały licznymi już dziś opracowaniami zawierającymi wskazówki, jak skutecznie regulować tę materię<sup>10</sup>. Wśród rekomendacji na pierwszym miejscu warto wymienić Rezolucję nr 1729 Rady Europy z 2010 roku<sup>11</sup>. Stan ochrony prawnej w Polsce zostanie przedstawiony na tle jej postulatów.

Rada Europy przede wszystkim zwraca uwagę, że ochrona prawna powinna mieć charakter całościowy, a więc regulować wszystkie istotne aspekty (pkt 6.1). W polskim systemie prawnym nie ma jednego aktu prawnego, który całościowo regulowałby problematykę sygnalizowania nieprawidłowości występujących w miejscu pracy i związanej z tym ochrony. Niemniej jednak w różnych dziedzinach prawa znajdują się przepisy, które dotyczą pewnych aspektów tego zagadnienia, na przykład:

- obywatelskiego i prawnego obowiązku ujawniania nieprawidłowości – art. 304 par. 1 kodeksu postępowania karnego, art. 231 kodeksu karnego w zw. z art. 304 par. 2 kodeksu postępowania karnego, art. 240 kodeksu karnego, art. 100 ust. 2 pkt 4 kodeksu pracy,
- ochrony tożsamości sygnalisty – ustawa o ochronie danych osobowych, ustawa o świadku koronnym, art. 184 kodeksu postępowania karnego (tak zwany świadek *incognito*), art. 23 ust. 2 ustawy o Państwowej Inspekcji Pracy,
- odpowiedzialności cywilnoprawnej sygnalisty z tytułu naruszenia dóbr osobistych – art. 24 kodeksu cywilnego,
- odpowiedzialności karnej sygnalisty z tytułu pomówienia – art. 212 kodeksu karnego,
- odpowiedzialności sygnalisty za ujawnienie tajemnicy ustawowo chronionej – art. 265–267 kodeksu karnego,
- odpowiedzialności za złośliwe lub uporczywe naruszanie praw pracowniczych – art. 218 kodeksu karnego.

W zakresie ochrony przed niekorzystnymi zwrotami kariery zawodowej po ujawnieniu nieprawidłowości pewne zręby tworzy kodeks pracy. Istotne

---

**10** Na przykład obszerne opracowanie przygotowane w ramach Organizacji Współpracy Gospodarczej i Rozwoju zostało zaprezentowane na szczycie G-20 w Seulu w listopadzie 2010 roku (*Whistleblower Protection Frameworks, Compendium of Best Practices and Guiding Principles for Legislation*). Rekomendacje dobrej legislacji opracowują również organizacje społeczne – amerykańska Government Accountability Project (*International Best Practices for Whistleblower Policies*) i Transparency International (*Principles on Whistleblowing Legislation*). Warto także wspomnieć o modelowych ustawach – projekty takie przygotowała Organizacja Państw Amerykańskich oraz amerykańska organizacja pozarządowa National Whistleblower Center.

**11** Por. <http://assembly.coe.int/Main.asp?link=/Documents/AdoptedText/ta10/ERES1729.htm> [dostęp: 26 listopada 2012 roku].

ograniczenie polega jednak na tym, że kodeks pracy nie przewiduje zasad ochrony prawnej dla wszystkich, a jedynie dla tych, którzy wykonują pracę na podstawie stosunku pracy, czyli około 70% osób czynnych zawodowo. Nie będzie obarczone istotnym błędem uogólnienie, że pozostałe 30% w praktyce nie może liczyć na ochronę. Najczęściej są to bowiem osoby wykonujące pracę na podstawie umów cywilnoprawnych lub innego rodzaju stosunków prawnych, w których nie przewidziano żadnej ochrony przed działaniami odwetowymi podejmowanymi w związku z ujawnieniem nieprawidłowości.

Analiza przepisów kodeksu pozwala sformułować dość optymistyczny wniosek, że ustawodawca przewidział różne instytucje prawne mające na celu ochronę pracownika, a więc i sygnalistę, przed nieuzasadnionym lub niezgodnym z przepisami rozwiązaniem stosunku pracy, zmianą warunków umowy, dyskryminacją czy mobbingiem.

Niemniej jednak odpowiedź na pytanie o to, w jakim stopniu przepisy te są efektywne na sali sądowej, wydaje się już mniej optymistyczna, a na pewno niejednoznaczna. W 2010 roku Fundacja im. Stefana Batorego zrealizowała badanie oparte na wywiadach pogłębionych z sędziami orzekającymi w sądach pracy<sup>12</sup>. Główne wnioski zostaną przedstawione poniżej, ale już na wstępie można powiedzieć, że istotnym mankamentem ochrony prawnej sygnalistów, budowanej na podstawie przepisów kodeksowych, jest rozbieżność poglądów wśród sędziów na temat tego, jak każdy z nich podszedłby do poszczególnych zagadnień powstających na tle tego rodzaju sprawy. Potencjalne trudności i przeszkody, z jakimi powinien liczyć się sygnalista w toku postępowania przed sądem pracy, przedstawiamy poniżej.

**Ochrona przed rozwiązaniem stosunku pracy.** Rada Europy zwraca uwagę, że ochrona sygnalisty powinna mieć charakter całościowy i chronić sygnalistę w różnych wymiarach, jednym z nich jest zaś ciągłość zatrudnienia (pkt 6.1.3.1 Rezolucji nr 1729). Sędziowie uczestniczący w badaniu zwracają uwagę na następujące ograniczenia, wyływające z polskiego prawa pracy, pełnej realizacji tej rekomendacji.

#### *Ograniczenia ochrony pracownika zatrudnionego na umowę na czas określony*

Ogólnie rzecz ujmując, tak zwane umowy terminowe (z wyjątkiem umów zawartych na czas nieprzekraczający sześciu miesięcy) mogą być wypowiedziane z dwutygodniowym wypowiedzeniem bez podania przyczyny. W praktycznym wymiarze oznacza to, że sąd nie może badać przyczyn zwolnienia pracownika. Nie może więc również badać twierdzeń pracownika, że został zwolniony w związku z zasygnalizowaniem nieprawidłowości w miejscu pracy. Jak skon-

---

<sup>12</sup>A. Wojciechowska-Nowak, *Ochrona prawna sygnalistów w doświadczeniu sędziów sądów pracy. Raport z badań*, Fundacja im. Stefana Batorego, Warszawa 2011 – [http://www.batory.org.pl/doc/Sygnalisci\\_raport\\_20110415.pdf](http://www.batory.org.pl/doc/Sygnalisci_raport_20110415.pdf) [dostęp: 26 listopada 2012 roku].

kludował jeden z badanych: „Nie ma tutaj żadnej ochrony”. Sąd może badać jedynie formalną poprawność wypowiedzenia niezwiązaną z istotą sprawy.

Drugie ograniczenie polega na tym, że pracownikowi zatrudnionemu na podstawie umowy terminowej nie przysługuje roszczenie o przywrócenie do pracy. Jeśli więc nawet w postępowaniu sąd stwierdzi, że wypowiedzenie naruszało przepisy o wypowiedzaniu umów, będzie mógł zasądzić jedynie odszkodowanie.

Trzeba ponadto zwrócić uwagę, że ochrona prawna przed wypowiedzeniem jest w równym stopniu ograniczona w stosunku do osób zatrudnionych na podstawie powołania. Pracownik taki może być odwołany w każdym czasie – niezwłocznie lub w określonym terminie – przez organ, który go powołał.

### *Granice procesu w sprawie o wypowiedzenie umowy o pracę*

Istotna przeszkoda w dochodzeniu praw sygnalistów wynika z – sygnalizowanej przez sędziów uczestniczących w badaniu – problematyki granic postępowania w sprawach o uznanie wypowiedzenia za bezzasadne. Badani zwracają mianowicie uwagę, że „proces przed sądem pracy toczy się w granicach przyczyn podanych pracownikowi w wypowiedzeniu umowy o pracę”. Innymi słowy, sąd, badając zasadność wypowiedzenia, skupia się na przyczynach widniejących w wypowiedzeniu. W założeniach jest to zasada uwzględniająca interes pracownika – uniemożliwia pracodawcy powoływanie w sporze przed sądem nowych przyczyn, o których nie było mowy w wypowiedzeniu. Niemniej jednak w sprawach sygnalistów wywiera ona również negatywne skutki.

W praktyce bowiem, jeśli pracodawca posłuży się w wypowiedzeniu pretekstem, na przykład częstą absencją chorobową pracownika, sąd nie bada, czy rzeczywistym motywem rozwiązania stosunku pracy było ujawnienie przez pracownika nieprawidłowości. Jak zauważa jeden z uczestników badania: „My w procesie nie możemy badać, czy podstawę wypowiedzenia stanowiła aktywność pracownika. Musimy się skupić na przyczynie, która jest podana w oświadczeniu o wypowiedzeniu”.

Jest to niezwykle groźna przeszkoda w ochronie sygnalisty, gdyż prowadzi do zepchnięcia rzeczywistej przyczyny wypowiedzenia poza przedmiot postępowania sądowego.

### *Likwidacja stanowiska pracy*

Wśród wspomnianych wyżej pretekstów, jakie stosują pracodawcy, aby pozbyć się niewygodnego pracownika, prawdopodobnie najtrudniejszym do podważenia przed sądem pracy jest likwidacja stanowiska pracy. Sąd bowiem, zgodnie z utrwalonym orzecnictwem, nie może badać ekonomicznej zasadności likwidacji stanowiska pracy. Ryzyko gospodarcze ponosi pracodawca, stąd decyzje dotyczące liczby zatrudnionych czy struktury organiza-

cyjnej są zastrzeżone do wyłącznej domeny pracodawcy. Znaczenie tego ograniczenia dla sygnalisty wyjaśnia następująca wypowiedź uczestnika badania: „Miałem kiedyś taki przypadek, że cały dział został zlikwidowany, aby zwolnić kierownika. Nie było to w interesie pracodawcy, bo stracił klientów, ale podjął taką decyzję. Sąd nie może badać, czy to było zasadne, czy nie”.

#### *Wypowiedzenie jako zwykła forma rozwiązania stosunku pracy*

Na sali sądowej przyjmuje się, że wypowiedzenie jest zwykłą formą rozwiązania stosunku pracy, a więc dla jego skutecznego dokonania nie wymaga się podania nadzwyczajnych okoliczności. Jak zauważył jeden z badanych: „Ludzie się rozwodzą i jakoś wyroki rozwodowe dostają. Tak samo dochodzi do rozwiązania stosunku pracy w drodze wypowiedzenia. Inna sytuacja jest, kiedy ktoś ma wręczoną «dyscyplinarkę», bo potem rzutuje to na dalszą karierę zawodową”.

**Ochrona zależna od dobrej wiary sygnalisty.** Rada Europy rekomenduje, aby ochrona prawna osób sygnalizujących nieprawidłowości była zależna nie tyle od ostatecznego potwierdzenia podnoszonych zarzutów, ile od tego, czy zarzuty takie były podnoszone w dobrej wierze. Przy tym za działającego w dobrej wierze powinien być uznany ten, kto miał zasadne podstawy, aby wierzyć, że ujawnione informacje były prawdziwe, nawet jeśli okaże się później, że nie była to prawda – przy jednoczesnym założeniu, że nie dążył do osiągnięcia bezprawnych lub nieetycznych celów (pkt 6.1.1 Rezolucji nr 1729). Rada Europy swoje stanowisko uzasadnia tym, że ciężar udowodnienia prawdziwości podnoszonych przez pracownika obaw może zniechęcać osoby dysponujące wiedzą o problemach w miejscu pracy do jej ujawnienia (tak zwany *chilling effect*).

Powyższa rekomendacja nabiera praktycznego znaczenia wówczas, gdy pracodawca wypowiada umowę, podając jako przyczynę naruszenie przez pracownika zasady lojalności przez rozpowszechnianie nieprawdziwych informacji na temat stosunków panujących w zakładzie pracy. Wyniki badania wskazują, że aby podważyć tak skonstruowane wypowiedzenie, pracownik powinien wykazać prawdziwość ujawnionych informacji („Póki co w postępowaniu sprawdza się, czy rzeczywiście było tak, jak mówił pracownik”).

Sędziowie zwracają również uwagę na wadliwość takiego rozwiązania. Pracownik nie ma bowiem odpowiednich instrumentów, żeby przeprowadzić postępowanie dowodowe. Co więcej, może to prowadzić do sytuacji, w której pracownik będzie bezprawnie pozyskiwał dowody, na przykład wykradając dokumenty pracodawcy lub kopiując je bez jego wiedzy.

W ocenie sędziów, „gdyby były regulacje pozwalające poprzestać na tym, że on działał w dobrej wierze, a jego podstawy były solidne, nie jakieś wymyślone czy powstałe w wyniku nadmiernej wyobraźni, to tak. Natomiast nie mamy takich regulacji”.

**Rozkład ciężaru dowodu w postępowaniu przed sądem pracy.** Rada Europy zwraca uwagę, że w sporze sądowym między pracownikiem a pracodawcą to pracodawca powinien udowodnić ponad wszelką wątpliwość, że powodem podjęcia działań niekorzystnych dla sygnalisty nie było informowanie o nieprawidłowościach w miejscu pracy.

W postępowaniu przed polskimi sądami pracy obowiązuje zasada, że na pracodawcy ciąży dowód wykazania, że przyczyna wskazana w wypowiedzeniu była rzeczywista. Sędziowie uczestniczący w badaniu prezentowali rozbieżne opinie co do tego, czy rozwiązanie to jest tożsame z rekomendowanym w Rezolucji nr 1729 Rady Europy. W praktyce jednak, jak się wydaje, pracownik ma większe szanse na obronę, gdy pracodawca wywodzi, że przyczyna wypowiedzenia nie miała związku z sygnalizowaniem, niż wówczas, gdy wykazuje jedynie, że była prawdziwa. Różnica ta wydaje się najbardziej widoczna w świetle ograniczeń wynikających z granic procesu.

To, jak w praktyce zasady dowodowe funkcjonują w sprawach sygnalistów, dobrze obrazuje następująca wypowiedź: „Jeżeli doszłoby do takiej sytuacji, że pracodawca zwalnia pracownika i podaje, że został zwolniony z uwagi na przyczynę a, b, c, natomiast pracownik mówi, że była to przyczyna d, to [...] obowiązek dowodowy będzie leżał po stronie pracownika”.

**Odszkodowanie z tytułu działań odwetowych.** Rada Europy zaleca, aby ustawodawstwo krajowe wśród środków ochrony przysługujących sygnaliście przewidywało roszczenie o stosowne odszkodowanie pieniężne, jeśli skutki działań odwetowych nie mogą być usunięte w inny sposób (pkt 6.2.5 Rezolucji nr 1729).

Polski kodeks pracy przewiduje odszkodowanie ryczałtowe, które w większości wypadków nie pokrywa pełnej szkody. W ocenie jednego z sędziów biorących udział w badaniu: „Porównując utratę stałego dochodu z odszkodowaniem – maksymalnie w wysokości trzymiesięcznego wynagrodzenia – wiadomo, że to się nie kalkuluje”.

**Tymczasowe przywrócenie do pracy.** Przepisy spełniające standardy skutecznej ochrony dla sygnalisty powinny umożliwiać jego przywrócenie na zajmowane stanowisko pracy do czasu prawomocnego wydania orzeczenia w sprawie (pkt 6.2.5 Rezolucji nr 1729).

Tymczasowe przywrócenie do pracy pracownika zwolnionego, mimo że możliwe, w praktyce znajduje zastosowanie niezwykle rzadko. Może to bowiem uczynić sąd pierwszej instancji w wyroku uznającym wypowiedzenie umowy o pracę za bezskuteczne. Ponieważ sąd może uznać wypowiedzenie za bezskuteczne tylko do czasu upływu wypowiedzenia, a więc maksymalnie do trzech miesięcy, niezwykle rzadko się zdarza, aby sądy – zwłaszcza w większych ośrodkach – miały okazję korzystać z możliwości nałożenia na pracodawcę obowiązku dalszego zatrudniania pracownika.

Według przeważającego w wywiadach poglądu, nie jest możliwe przywrócenie pracownika, zanim zostanie wydany wyrok w ramach zabezpiecze-

nia powództwa. W ocenie sędziów: „Nie można zabezpieczyć w ten sposób, że przywracamy do pracy. Nie ma takiego przepisu, który by pozwalał, według mnie, przywrócić go. Jest tylko taki przepis, że jeżeli uda nam się w ciągu tych trzech miesięcy uznać, że jest bezskuteczne wypowiedzenie, to możemy w trybie zabezpieczenia, [...] żeby on tymczasowo pracował”.

**Działania odwetowe jako przejaw dyskryminacji.** Przepisy prawa, zgodnie z rekomendacją Rady Europy, powinny chronić przed wszystkimi przejawami działań odwetowych, w tym przed dyskryminacją (pkt 6.2.2 Rezolucji nr 1729).

Przepisy zabraniające pracodawcy stosowania praktyk dyskryminacyjnych wprowadzono do kodeksu pracy w toku dostosowywania polskiego prawa pracy do zasad obowiązujących w Unii Europejskiej. Powstaje więc pytanie, czy przepisy te pozwalają za przejaw dyskryminacji uznać działania odwetowe podejmowane wobec pracownika, który zasygnalizował nieprawidłowości, szczególnie zaś, czy na gruncie obowiązujących przepisów za przejaw dyskryminacji można uznać rozwiązanie stosunku pracy w związku z sygnalizowaniem.

Odpowiedź na powyższe pytanie ma praktyczne znaczenie z punktu widzenia ochrony praw pracownika z dwóch powodów. Po pierwsze, nierówne traktowanie rodzi po stronie pracownika roszczenie o odszkodowanie, którego wysokość nie jest ograniczona ustawowo. Po drugie, jak się wydaje, sytuacja pracownika w postępowaniu dowodowym powinna być łatwiejsza, to na pracodawcy bowiem ciążyłby dowód, że niekorzystne dla pracownika działanie zostało podjęte z obiektywnych powodów, nie zaś w związku z domniemaną przyczyną dyskryminacji – sygnalizowaniem nieprawidłowości.

Wywiady nie dostarczyły jednoznacznej odpowiedzi na postawione pytanie. Opinie wśród praktyków na ten temat są bardzo rozbieżne. Problematyczne okazały się dwa zagadnienia, o których mowa w następujących wypowiedziach badanych: „Pracownik [wnoszący roszczenie dyskryminacyjne] musi wskazać kryterium dyskryminacji. A kryterium dyskryminacji określone w przepisach kodeksu pracy to nie są te okoliczności [rozwiązanie stosunku pracy w związku z sygnalizowaniem], tylko «w szczególności wiek, płeć, niepełnosprawność, rasa religia, narodowość» i pozostałe wymienione w przepisie”, „Pojęcie dyskryminacji [...] opiera się na zasadzie porównania sytuacji prawnej danej osoby z sytuacją prawną innej osoby. Z sygnalistą mamy taki problem, że on jest jeden i nie bardzo mamy z czym porównywać jego sytuację”.

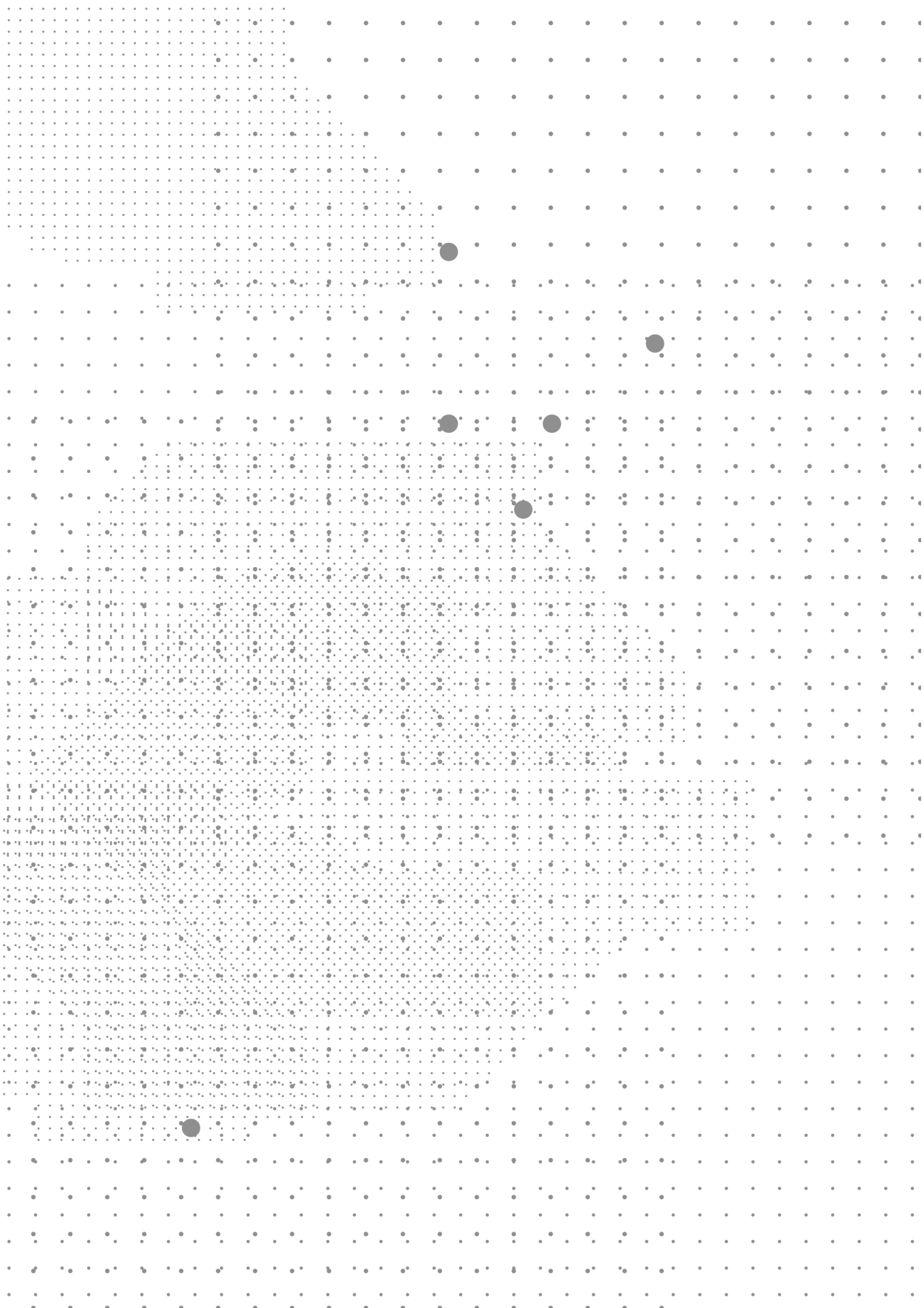
Uzyskane w omawianym badaniu opinie praktyków na temat skuteczności prawa pozostają zbieżne z intuicją Polaków, z których większość (63%) nie wierzy w skuteczność obowiązujących regulacji prawnych w sferze ochrony osoby sygnalizującej nieprawidłowości przed retorsjami ze strony pracodawcy. Aż 77% respondentów spodziewa się negatywnej reakcji pracodawcy wobec sygnalisty, w tym 56% przewiduje, że sygnalista straciłby pracę, 13% – że byłby szykanowany i utrudniano by mu pracę, 8% zaś uważa, że zostałby ukarany

formalnie, na przykład naganą albo potrąceniem z premii. Jedynie 4% Polaków oczekiwałoby neutralnej reakcji, sądząc, że pracodawca po prostu przyjąłby ten fakt do wiadomości. Również 4% respondentów przypuszcza, że pracodawca wykorzystałby wiedzę sygnalisty, aby zapobiec podobnym nieprawidłowościom w przyszłości<sup>13</sup>.

---

**13** Bohaterowie czy donosiciele? Co Polacy myślą o osobach ujawniających nieprawidłowości w miejscu pracy. Raport z badań ilościowych, Fundacja im. Stefana Batorego, Centrum Badania Opinii Społecznej, Warszawa 2012.





## Rekomendacje dla polskiego ustawodawcy

Przytaczane wyżej wyniki badania – zarówno w obszarze funkcjonowania prawa, jak i dotyczące opinii publicznej – nasuwają poważne wątpliwości, czy Polacy, dysponując wiedzą o zagrożeniach dla interesu publicznego, byłiby gotowi zgłosić nieprawidłowości swojemu pracodawcy, względnie upoważnionym organom. Zasadny wydaje się więc postulat wzmocnienia ochrony prawnej w ramach stosownej inicjatywy legislacyjnej. Polskiemu ustawodawcy warto byłoby przy tym poddać pod rozwagę pięć rekomendacji.

Po pierwsze, należałoby postulować budowanie całościowej ochrony prawnej, czyli jednym aktem prawnym. Ustawa taka może uwzględniać odmienności wynikające z różnorodności i specyfiki stosunków prawnych, na podstawie których jest wykonywana praca. Niemniej jednak powinna opierać się na pewnych wspólnych założeniach, o których mowa poniżej.

Po drugie, celem wzmocnienia ochrony prawnej sygnalistów powinno być włączenie pod jej parasol możliwie szerokiej grupy zatrudnionych, nie zaś wyłącznie pracowników zatrudnionych na podstawie umowy o pracę na czas określony.

Po trzecie, przepisy powinny być tak skonstruowane, aby ewentualne postępowanie sądowe mogło weryfikować nie tylko prawdziwość przyczyny rozwiązania stosunku pracy lub innego stosunku prawnego, na podstawie którego jest świadczona praca, ale także to, czy pracodawca nie zastosował działań odwetowych.

Po czwarte, szczególnej analizie powinny być poddane zagadnienia związane z rozkładem ciężaru dowodu i treścią samego dowodu. Jak się wydaje, odpowiednim rozwiązaniem byłoby obciążenie pracodawcy dowodem, że podjęte wobec pracownika decyzje personalne (wypowiedzenie, odmowa udziału w szkoleniach, pominięcie w przyznaniu premii, ocena pracy) nie pozostawały w związku z okolicznością sygnalizowania przez pracownika nieprawidłowości.

Po piąte, polski ustawodawca powinien jednolicie uregulować zagadnienia związane z ochroną tożsamości osoby sygnalizującej. Punktem wyjścia powinno być przyjęcie zasady, że dane osobowe zgłaszającego są objęte poufnością. Ich ujawnienie osobom trzecim (w tym pracodawcy, przełożonym, współpracownikom) jest dopuszczalne wyłącznie za wyraźną zgodą samego zainteresowanego. Ochrona tożsamości sygnalisty jest jednym z nielicznych możliwych do wprowadzenia rozwiązań prewencyjnych, a jej efektywne funkcjonowanie zaoszczędziłoby sygnaliście negatywnych konsekwencji jego ujawnienia w sferze zatrudnienia.

Powyższe postulaty należy traktować jako standard minimum efektywnej regulacji w obszarze sygnalizowania w dobrej wierze informacji, które mogą wskazywać nieprawidłowości zachodzące w miejscu pracy, a istotne z punktu widzenia interesu publicznego. W świetle badań nad funkcjonowaniem przepisów w sądach pracy jest to grupa najbardziej istotnych przeszkód w dostępie do sprawiedliwości przez osoby sygnalizujące.

## O Autorce:

**Anna Wojciechowska-Nowak** – prawniczka, ekspertka z zakresu przejrzystości życia publicznego oraz zapobiegania zjawiskom o charakterze korupcyjnym. Autorka analiz, publikacji, trenerka, badaczka. Specjalizuje się w problematyce whistleblowingu. Monitoruje postępowania sądowe w sprawach sygnalistów oraz prowadzi badania nad efektywnością prawa pracy w ochronie osób demaskujących nieprawidłowości w miejscu zatrudnienia. Analizuje regulacje prawne w krajach anglosaskich i regionu Europy Środkowej, a także prowadzi badania klimatu postaw społecznych wobec ujawniania nieprawidłowości.

