



Związek Rzemiosła Polskiego

ul. Miodowa 14, 00-246 Warszawa, tel. +48 22 50 44 200, fax. +48 22 50 44 220, www.zrp.pl, zrp@zrp.pl

NS/227/2021

Warszawa, 24.11.2021

**Pan Dyrektor
Dariusz Głuszkiewicz**

**Ministerstwo Rodziny i Polityki Społecznej
Departament Prawa Pracy**

Szanowny Panie Dyrektorze,

Szanowny Panie Dyrektorze,

w nawiązaniu do przekazanego przez Ministerstwo Rodziny i Polityki Społecznej w dniu 18 października 2021 roku projektu ustawy o ochronie osób zgłaszających naruszenie prawa wraz z uzasadnieniem, mającego na celu implementację dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1937 z dnia 23 października 2019 roku w sprawie ochrony osób zgłaszających naruszenia prawa Unii (zwanej dalej „Dyrektywą”), Związek Rzemiosła Polskiego **wyduje negatywną opinię do projektu.**

Projektowana ustawa ma być na gruncie polskim kompleksową regulacją poświęconą ochronie tzw. „sygnalistów”, co powoduje, że jej zakres jest szerszy niż wymagania Dyrektywy. Rozwiązania przyjęte w projekcie ustawy wymagają nie tylko doprecyzowania, ale przede wszystkim dogłębnej analizy ich wpływu na funkcjonowanie średnich przedsiębiorstw, do których będzie miała zastosowanie.

Poniżej obszary, które w naszej ocenie szczególnie wymagają dopracowania:

1. Ustawa nie powinna wykraczać poza minimalny zakres przedmiotowy wskazany w Dyrektywie. Rozszerzenie tego zakresu powinno być rozważane dopiero po ocenie skutków funkcjonowania ustawy w określonym – nawet kilkuletnim okresie. Zaproponowany obecnie szeroki zakres może spowodować niewłaściwe zinterpretowanie celu ustawy, czego skutkiem będzie masowe zgłaszanie naruszeń nie mające związku z poprawą egzekwowania prawa.
2. Należy zwrócić uwagę, że aktualnie obowiązujące w Polsce przepisy prawa dają możliwość ujawniania nieprawidłowości, dlatego tworzenie kolejnych, niewymaganych dyrektywą mechanizmów to, z perspektywy szczególnie średnich firm, do których ma mieć zastosowanie ustawa, nadmiar norm na poziomie krajowym, które kolidują z celami, jakie mają zostać osiągnięte poprzez wprowadzenie tych przepisów (tzw. „gold-plating”).

3. Zgodnie z projektem ustawy Pracodawca może dodatkowo ustanowić zgłaszanie w zakładzie pracy innych naruszeń, w tym dotyczących obowiązujących u tego pracodawcy regulacji wewnętrznych lub standardów etycznych. Jeżeli intencją ustawodawcy jest stworzenie ram dla pełnego uregulowania zgłaszania naruszeń w firmach i nieograniczanie tego wyłącznie do zakresu, o którym mowa w dyrektywie, należy to zrobić w sposób wprowadzający dla firm wartość dodaną. W firmach, w których już funkcjonuje taki proces, wiele informacji o nieprawidłowościach i nadużyciach wewnętrznych pochodzi właśnie od sygnalistów. Jeżeli Pracodawca zdecyduje się rozszerzyć procedury o dodatkowy zakres zgłaszania nieprawidłowości, to konieczne jest zdefiniowane, co ustawodawca rozumie pod pojęciem regulacji wewnętrznych lub standardów etycznych oraz wskazać minimalne wymogi dla procedur, w tym zgłoszeń anonimowych.
4. Ustawodawca wprowadza szeroką ochronę zgłaszającego, osoby pomagającej w dokonaniu zgłoszenia oraz osoby powiązanej ze zgłaszającym, jeżeli również pozostają w stosunku pracy z pracodawcą zatrudniającym zgłaszającego. Ochrona ta ma zastosowanie pod warunkiem, że zgłaszający miał uzasadnione podstawy sądzić, że będąca przedmiotem zgłoszenia lub ujawnienia publicznego informacja o naruszeniu prawa jest prawdziwa w momencie dokonywania zgłoszenia lub ujawnienia publicznego i że informacja taka stanowi informację o naruszeniu prawa.

Jednocześnie brakuje w ustawie zapisów stanowiących wskazówki dla zakładu pracy i pracownika, jakie przesłanki muszą być spełnione, aby zgłoszenie naruszenia było kwalifikowane jako to mające uzasadnione podstawy i stanowiące informację o naruszeniu prawa. Wyjaśnienie można znaleźć w uzasadnieniu do projektu ustawy, niemniej jednak należałoby określić pewne ramy w ustawie. Jeżeli nie będzie takich zapisów, to procedura zgłaszania nieprawidłowości będzie nieefektywna. Z jednej strony potencjalny zgłaszający nie dokona zgłoszenia w obawie o zarzut braku uzasadnionych przesłanek, z drugiej będzie zachodziło ryzyko naruszania dóbr osobistych i pomówień w stosunku do osób objętych zgłoszeniem naruszeń.

5. Wątpliwości budzi wprowadzony w projekcie ustawy zapis: *„Dokonanie zgłoszenia lub ujawnienia publicznego nie może stanowić podstawy odpowiedzialności, w tym odpowiedzialności za szkodę, z tytułu naruszenia praw innych osób lub obowiązków określonych w przepisach prawa, w szczególności w przedmiocie zniesławienia, 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”*. Zapis ten zmierza w kierunku usankcjonowania na gruncie ustawy znacznej dysproporcji w ochronie osób dokonujących zgłoszenia wobec innych osób/podmiotów których zgłoszenie dotyczy, a których prawa w wyniku bezpodstawnego zgłoszenia lub działań towarzyszących mogą zostać naruszone. Poprzestanie wyłącznie na treści projektowanego zapisu art. 18 może w pewnych sytuacjach wręcz stanowić zachętę do dokonywania pochopnych zgłoszeń czy wręcz działań na szkodę innych osób (w szczególności pracodawców) pod pozorem zgłoszenia naruszeń prawa oraz z poczuciem bezkarności za podejmowanie tego typu działań.

W tym kontekście projekt ustawy pomija i nie implementuje treści przepisu art. 21 ust. 4 Dyrektywy zgodnie z którym: *„Ewentualna odpowiedzialność osób dokonujących zgłoszenia wynikająca z działań lub zaniechań, które nie są związane ze zgłoszeniem lub ujawnieniem publicznym lub które nie są*

niezbędne do ujawnienia naruszenia zgodnie z niniejszą dyrektywą, pozostaje uregulowana właściwym prawem Unii lub prawem krajowym.”. Projekt jako część prawa krajowego powinien przewidywać również takie sytuacje jak opisane w powołanym art. 21 ust. 4 Dyrektywy.

6. Ustawodawca wprowadził możliwość dokonywania zgłoszenia informacji o naruszeniu prawa anonimowo, wyłącznie w przypadkach gdy możliwość zgłoszenia informacji o naruszeniu prawa anonimowo przewiduje regulamin zgłoszeń wewnętrznych, stosowany przez pracodawcę, określający wewnętrzną procedurę zgłaszania naruszeń prawa lub procedura zgłaszania naruszeń prawa organowi publicznemu. Jednocześnie wskazane zostały procedury, jakie należy zastosować jeżeli doszło do ujawnienia tożsamości zgłaszającego i doświadczył on działań odwetowych. W ustawie nie zostały wskazane minimalne warunki, jakie musi spełnić zakład pracy dla przyjmowania i obsługi zgłoszeń anonimowych. W szczególności powinny być określone mechanizmy zabezpieczające zgłaszającego przed ujawnieniem jego tożsamości. Można na przykład jako jedno z rozwiązań przyjąć, że dla zgłoszeń anonimowych zakład pracy zapewni możliwość zgłaszania naruszeń przez pracowników oraz inne osoby zgłaszające za pośrednictwem specjalnego, niezależnego i autonomicznego kanału komunikacji.
7. Proponowany zapis dotyczący obowiązku przechowywania danych osobowych przez pracodawcę, organ publiczny lub organ centralny, przetwarzanych w związku z przyjęciem zgłoszenia nie dłużej niż przez okres 5 lat od dnia przyjęcia zgłoszenia może powodować naruszenia zapisu art. 18 ust. 1 Dyrektywy. Zgodnie z Dyrektywą: *„Państwa członkowskie zapewniają, aby podmioty prawne w sektorze prywatnym i publicznym oraz właściwe organy prowadziły rejestr wszystkich przyjętych zgłoszeń, zgodnie z wymogami w zakresie poufności przewidzianymi w art. 16. Zgłoszenia przechowuje się nie dłużej, niż jest to konieczne i proporcjonalne, aby zapewnić zgodność z wymogami ustanowionymi w niniejszej dyrektywie lub innymi wymogami ustanowionymi w prawie unijnym lub krajowym.”*.
Wskazany okres 5 lat od dnia przyjęcia zgłoszenia na przechowywanie (przetwarzanie) danych osobowych osoby zgłaszającej może budzić poważne wątpliwości w świetle zasady RODO dot. ograniczenia przechowywania danych. Brak jest uzasadnienia dla tak długiego tj. 5 letniego okresu przechowywania tego typu danych osoby zgłaszającej, poza przypadkami, że takie zgłoszenie okazało się uzasadnione i toczy się postępowanie wywołane takim zgłoszeniem.
8. Zapis w projekcie ustawy wskazujący, że dokonanie zgłoszenia lub ujawnienia publicznego nie może stanowić podstawy nałożenia obowiązku bądź odmowy przyznania, ograniczenia lub odebrania uprawnienia, w szczególności koncesji, zezwolenia lub ulgi de facto nie zawiera implementacji tak istotnego zapisu dla ochrony praw osób, których dotyczy zgłoszenie jak art. 22 Dyrektywy w brzmieniu: *„1. Zgodnie z Kartą państwa członkowskie zapewniają osobom, których dotyczy zgłoszenie, korzystanie w pełni z prawa do skutecznego środka ochrony prawnej i dostępu do bezstronnego sądu, jak również domniemanie niewinności i prawo do obrony, w tym prawo do bycia wysłuchanym i prawo dostępu do akt. 2. Właściwe organy zapewniają, zgodnie z prawem krajowym, ochronę tożsamości osób, których dotyczy zgłoszenie, tak długo jak postępowania wyjaśniające uruchomione na skutek danego zgłoszenia lub ujawnienia publicznego są w toku. 3. Przepisy określone w art. 12, 17 i 18 dotyczące ochrony tożsamości osób dokonujących zgłoszenia stosuje się również do ochrony tożsamości osób, których dotyczy zgłoszenie.”*.

9. Określenie w projekcie ustawy, iż obowiązki określone w przepisach niniejszego rozdziału stosuje się do pracodawcy zatrudniającego co najmniej 50 pracowników, powoduje, że projektowany zapis w ograniczonym zakresie implementuje zwolnienia z obowiązku ustanawiania wewnętrznych kanałów dokonywania zgłoszeń jakie daje art. 8 ust. 9 Dyrektywy. Zgodnie z tym zapisem: „Państwa członkowskie mogą zwolnić z obowiązku, o którym mowa w ust. 1, gminy liczące mniej niż 10 000 mieszkańców lub zatrudniające mniej niż 50 pracowników lub inne podmioty, o których mowa w akapicie pierwszym niniejszego ustępu zatrudniające mniej niż 50 pracowników. Państwa członkowskie mogą wprowadzić przepisy przewidujące, że wewnętrzne kanały dokonywania zgłoszeń mogą być wspólne dla kilku gmin lub obsługiwane przez wspólne organy gminne zgodnie z prawem krajowym, pod warunkiem że wspólne wewnętrzne kanały dokonywania zgłoszeń są odrębne i niezależne od odpowiednich zewnętrznych kanałów dokonywania zgłoszeń.”. W tym kontekście mogą się pojawić również wątpliwości czy pojęcie pracodawcy w rozumieniu tego przepisu oraz definicji pracodawcy zawartej w art. 2 pkt. 11 projektu dotyczy również podmiotów publicznych.

Z poważaniem,

