

U N I W E R S Y T E T S W P S

Instytut Prawa

Jakub Bouhnouni

Zastosowanie mechanizmów ochrony osób dyskryminowanych do
ochrony sygnalistów w świetle teorii multicentryczności prawa.

*The use of mechanisms to protect discriminated persons to protect
whistleblowers in the light of the theory of multicentricity of law.*

Rozprawa doktorska
przygotowana pod kierunkiem
dr hab. Adama Bodnara, prof. Uniwersytetu SWPS

Warszawa 2024

Spis treści

Wstęp.....	9
1. Ochrona sygnalistów jako standard praw człowieka w świetle teorii multicentryczności prawa	16
Wprowadzenie	16
1.1. Konstytucyjne wymogi dotyczące ochrony sygnalistów.....	17
1.1.1. Interes publiczny w sprawach sygnalistów.....	18
1.1.2. Pojęcie interesu publicznego w polskim porządku prawnym.....	22
1.1.3. Zakaz dyskryminacji i zasada równości.....	25
1.1.4. Wolność słowa	28
1.2. Prawo Unii Europejskiej oraz prawo międzynarodowe w polskim ustroju prawnym 44	
Podsumowanie	54
2. Rozwój ochrony prawnej sygnalistów	56
Wprowadzenie	56
2.1. Prawo wewnętrzne w niektórych państwach.....	56
2.1.1. Sygnalizowanie naruszeń w Stanach Zjednoczonych.....	57
2.1.2. Sygnalizowanie naruszeń w Zjednoczonym Królestwie	58
2.1.3. Sygnalizowanie naruszeń we Francji.....	59
2.2. Ochrona sygnalistów na gruncie prawa międzynarodowego	61
2.2.1. Rada Europy.....	61
2.2.2. Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka dotyczącego ochrony sygnalistów	65
2.2.3. Wybrane konwencje i zalecenia międzynarodowe	81
2.3. Prawo Unii Europejskiej.....	86
2.3.1. Akty prawne Unii Europejskiej zawierające prawo do sygnalizowania naruszeń..	86
2.3.2. Kontekst powstania dyrektywy 2019/1937 i zagadnienia wprowadzające.....	89
2.3.3. Zakres podmiotowy dyrektywy 2019/1937	96
2.3.4. Warunki objęcia ochroną	97
2.3.5. Środki ochrony sygnalisty.....	98
2.3.6. Procedura dokonywania zgłoszeń.....	102
2.3.7. Zasady implementacji dyrektyw UE.....	102
2.4. Ustawa o ochronie sygnalistów	110
2.4.1. Przebieg uchwalenia ustawy o ochronie sygnalistów	110

2.4.2. Przepisy ogólne	112
2.4.3. Zakaz działań odwetowych i środki ochrony	115
2.4.4. Zgłoszenia wewnętrzne	116
2.4.5. Zgłoszenia zewnętrzne	119
2.4.6. Ujawnienie publiczne	120
2.4.7. Przepisy karne	121
2.4.8. Przepisy zmieniające i dostosowujące przepisy innych ustaw	122
Podsumowanie	123
3. Środki prawne ochrony ofiar dyskryminacji i ich zastosowanie do ochrony sygnalistów	124
Wprowadzenie	124
3.1. Uregulowania w prawie Unii Europejskiej dotyczące ochrony osób dyskryminowanych	126
3.2. Zasada równego traktowania w prawie pracy jako podstawowa zasada chroniąca sygnalistów przed działaniami odwetowymi	133
3.3. Mobbing jako działanie odwetowe kierowane wobec sygnalisty	139
3.4. Ustawa o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej	142
3.5. Środki dowodowe oraz odwrócona zasada ciężaru dowodu	143
3.5.1. Uwagi wprowadzające	143
3.5.2. Uprawdopodobnienie wystąpienia dyskryminacji	144
3.5.3. Uprawdopodobnienie w wyrokach Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka	147
3.5.4. Testy sytuacyjne w uprawdopodobnianiu dyskryminacji	150
3.5.5. Ustawa o ochronie sygnalistów	153
3.6. Prawo do odszkodowania i zadośćuczynienia	154
Podsumowanie	161
4. Mechanizmy instytucjonalne ochrony przed dyskryminacją znajdujące zastosowanie do ochrony sygnalistów	164
Wprowadzenie	164
4.1. Mechanizmy publicznej ochrony sygnalistów	165
4.1.1. Państwowa Inspekcja Pracy	165
4.1.2. Rzecznik Praw Obywatelskich	166
4.1.3. Minister do spraw Równości	168
4.1.4. Ochrona danych osobowych na gruncie RODO	169
4.2. Mechanizmy społecznej ochrony sygnalistów	172
4.2.1. Organizacje pozarządowe	172
4.2.2. Związki zawodowe	175

4.3. Zastosowanie ogólnych przepisów prawa do ochrony sygnalistów	177
4.3.1. Prawo karne	179
4.3.2. Prawo prasowe	185
4.3.3. Prawo cywilne	191
4.4. Compliance Management System i normy soft law jako dodatkowe źródła ochrony sygnalistów	194
4.4.1. Tworzenie procedur zgłaszania nieprawidłowości na bazie normy ISO 37002:2001	198
Podsumowanie	200
Zakończenie	202
1. Ochrona sygnalistów jako standard praw człowieka w świetle teorii multicytryczności prawa	202
2. Rozwój ochrony prawnej sygnalistów	204
3. Środki prawne ochrony ofiar dyskryminacji i ich zastosowanie do ochrony sygnalistów	206
4. Mechanizmy instytucjonalne ochrony przed dyskryminacją znajdujące zastosowanie do ochrony sygnalistów	207
Bibliografia	210
Wykaz orzeczeń	229

Wykaz skrótów

CMS	Compliance Management System
Dyrektywa 2019/1937	Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1937 z dnia 23 października 2019 r. w sprawie ochrony osób zgłaszających naruszenia prawa Unii (Dz. U. UE. L. z 2019 r. Nr 305, str. 17 z późn. zm.).
EKPC	Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 z późn. zm.).
ETPC	Europejski Trybunał Praw Człowieka.
FCPA	<i>Foreign Corrupt Practices Act of 1977</i> (15 U.S.C. §§ 78dd-1 i n.), aktualna wersja z 10.11.1998 r., amerykańska ustawa o zagranicznych praktykach korupcyjnych z 1977 r.
GIIF	Generalny Inspektor Informacji Finansowej
k.c.	Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1360 z późn. zm.).
k.k.	Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1138 z późn. zm.).
k.p.	Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 1465).
k.p.c.	Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 1805 z późn. zm.).
k.p.k.	Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1375 z późn. zm.).
KNF	Komisja Nadzoru Finansowego.
KPP	Karta praw podstawowych Unii Europejskiej (Dz. U. UE. C. z 2007 r. Nr 303, str. 1 z późn. zm.).
MAR	Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 596/2014 z dnia 16 kwietnia 2014 r. w sprawie nadużyć na rynku (rozporządzenie w sprawie nadużyć na rynku) oraz uchylające dyrektywę 2003/6/WE Parlamentu Europejskiego i Rady i dyrektywy Komisji 2003.

MOP	Międzynarodowa Organizacja Pracy.
NBP	Narodowy Bank Polski.
OECD	Organizacja Współpracy Gospodarczej i Rozwoju (ang. <i>Organisation for Economic Cooperation and Development</i>).
ONZ	Organizacja Narodów Zjednoczonych.
p.p.	Ustawa z dnia 26 stycznia 1984 r. Prawo prasowe (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1914).
PIP	Państwowa Inspekcja Pracy
RODO	Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych).
RPO	Rzecznik Praw Obywatelskich.
Sapin II	Loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, francuska ustawa antykorupcyjna.
TFUE	Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz.Urz. UE C 202 z 7.06.2016 r.).
TI	Transparency International.
TSUE	Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej.
u.o.n.p.p.	Ustawa z dnia 5 sierpnia 2015 r. o nieodpłatnej pomocy prawnej, nieodpłatnym poradnictwie obywatelskim oraz edukacji prawnej (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 945).
u.p.p.p.	Ustawa z dnia 1 marca 2018 r. o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 1124).
u.r.p.o.	Ustawa z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 1058).
UCS	Urząd Celno – Skarbowy
UE	Unia Europejska
UKBA	(<i>United Kingdom</i>) <i>Bribery Act</i> , brytyjska ustawa o łapownictwie z 8.04.2010 r.

UODO

Urząd Ochrony Danych Osobowych.

Wstęp

Sygnaliści (ang. *whistleblowers*) to osoby, które zgłaszają nieprawidłowości zaobserwowane w kontekście związanym ze świadczoną pracą na podstawie umowy o pracę lub innego stosunku prawnego. Idea sygnalizowania nieprawidłowości w niektórych krajach (np. USA) jest popularna już od lat dziewięćdziesiątych ubiegłego wieku. Niektóre demaskacje odbiły się szerokim echem na całym świecie. Chelsea Manning opublikowała zbiór tajnych dokumentów USA, z których wynikały wstrząsające fakty na temat torturowania więźniów w Iraku i Afganistanie, Edward Snowden ujawnił nielegalną inwigilację prowadzoną przez amerykańskie NSA (ang. *National Security Agency*) a Antoine Deltour i Raphael Halet przekazali informacje dotyczące unikania transgranicznego opodatkowania przez największe światowe koncerny (sprawa znana jako „*LuxLeaks*” – stanowiła ona jeden z powodów powstania dyrektywy 2019/1937). Sygnalizowanie naruszeń odgrywa również istotną rolę w sektorze prywatnym, pozwalając na identyfikowanie nieprawidłowości wewnątrz organizacji. Oszustwa lub nadużycia identyfikowane są w głównej mierze dzięki informacji przekazanej przez sygnalistę. Badania wskazują, że 43% zidentyfikowanych przypadków nadużyć udaje się odkryć właśnie dzięki zgłoszeniom sygnalistów, gdy jedynie 14% takich przypadków udaje się odkryć dzięki audytowi wewnętrznemu¹. W ponad połowie przypadków za zgłoszenia odpowiada pracownik danej spółki². Sygnalista najczęściej komunikuje się w sprawie naruszeń za pomocą formularzy internetowych (40%) oraz wiadomości e-mail (30%)³. W przypadku, gdy w danej strukturze nie funkcjonuje internetowy formularz pozwalający na zgłoszenie, sygnalista kieruje swoje podejrzenia do bezpośredniego przełożonego (29%), a w drugiej kolejności do członka zarządu (16%)⁴. Liczby te dodatkowo uwypuklają, jak ważna jest kwestia zaufania do przełożonego oraz jaka odpowiedzialność ciąży na tych osobach, aby system sygnalizowania naruszeń działał efektywnie i budził zaufanie potencjalnego sygnalisty.

W Polsce w dalszym ciągu dominuje postrzeganie sygnalisty jako „donosiciela”, co jest efektem niezrozumienia zagadnienia oraz postkomunistycznej przeszłości krajów Europy środkowowschodniej. Każda sprawa dotycząca sygnalistów obarczona jest ich nękaniami, dyskryminacją a czasami nawet stosowaniem przemocy. Patrząc szerzej na ten problem

¹ Association of Certified Fraud Examiners, *Occupational Fraud 2024: A Report To The Nations*, s. 24, <https://acfe.com/-/media/files/acfe/pdfs/rtn/2024/2024-report-to-the-nations.pdf> [dostęp z: 17.11.2024 r.].

² Ibidem.

³ Ibidem, s. 26.

⁴ Ibidem, s. 27.

sygnaliści doświadczają działań odwetowych za to, że skorzystali ze swojego prawa do wolności słowa. Najczęściej sygnaliści działają w kontekście świadczenia pracy, podczas wykonywania której identyfikują naruszenia. Sygnalizowanie nieprawidłowości jest skutecznym środkiem informacji o nadużyciach w sektorze prywatnym i publicznym. Aby sygnalista został objęty ochroną za zgłoszoną nieprawidłowość, musi on spełnić pewne wymogi i – przede wszystkim – działać w dobrej wierze. Dobra wiara sygnalisty jest ściśle związana z dochowaniem należytej staranności podczas pozyskiwania informacji, które chce on ujawnić. W praktyce każda sprawa dotycząca nadania lub nienadania odpowiedniej ochrony sygnaliście jest niezwykle złożona i skomplikowana.

Jednolity akt chroniący sygnalistów ma chronić interes publiczny Unii Europejskiej i jej krajów członkowskich, a nadanie sygnalistom odpowiedniej ochrony jest traktowane jako niezbędny element skutecznej ochrony interesów UE. Środowisko biznesowe od dawna docenia zgłaszanie nieprawidłowości jako skuteczny mechanizm informacyjny o nieprawidłowościach występujących w podmiotach prywatnych. Sygnalizowanie nieprawidłowości jest nieodłącznym elementem każdego systemu zarządzania zgodnością (ang. *Compliance Management System*), za pośrednictwem, którego podmioty monitorują zgodność ich działania z obowiązującymi przepisami i normami etycznymi.

Nadanie odpowiedniej ochrony sygnaliście służy właściwej realizacji celu, czyli ochronie interesów UE. Jednym z głównych problemów występujących w tych sprawach, z którym mierzą się sygnaliści, jest prawidłowa identyfikacja przedstawionej informacji dla ochrony interesu publicznego. Sytuacja procesowa sygnalisty również powinna ulec poprawie, w szczególności z uwagi na korzystny rozkład ciężaru dowodu ujęty w ustawie o ochronie sygnalistów. Ciężar dowodu w sprawach stosowania działań odwetowych wobec sygnalistów jest przeniesiony na podmiot je stosujący – najczęściej na pracodawcę sygnalisty. W takim przypadku sygnalista w postępowaniu przed sądem musi jedynie uprawdopodobnić, że zastosowane działania odwetowe miały związek z tym, że zasygnalizował istniejącą nieprawidłowość. Jest to jeden z kluczowych środków ochrony, na które może liczyć sygnalista. Środki te oddziałują na podmiot zobowiązany przez cały okres związania z sygnalistą, również przed wszczęciem postępowania sądowego. Niestety może dojść do sytuacji, w której pracodawcy lub inne podmioty będą starały się uzyskać efekt mrozący (*chilling effect*) i nie będą respektowały istniejących przepisów sugerując, że sygnalista może skierować sprawę do sądu, aby dochodzić swoich praw. W efekcie, korzystna sytuacja

procesowa sygnalisty może być jednym z niewielu kluczowych elementów służących jego skutecznej ochronie.

Katalog działań, które mogą zostać zakwalifikowane jako działania odwetowe wobec sygnalisty jest nieograniczony. W znacznej liczbie przypadków, stosowanie tych działań w polskim porządku prawnym będzie uznawane w postępowaniu sądowym jako nieuzasadnione nierówne traktowanie, będące dyskryminacją. Nie będzie dotyczyło to jedynie przypadków ujętych wprost w akcie prawnym chroniącym sygnalistów (np. mobbing czy molestowanie i molestowanie seksualne) i ujętymi równocześnie już w polskim prawie. Ugruntowana linia orzecznicza polskich sądów powszechnych, Sądu Najwyższego, Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej oraz Europejskiego Trybunału Praw Człowieka może znaleźć zastosowanie w sprawach, które w przyszłości będą dotyczyły sygnalistów.

Ze względu na powyższe zagadnienie, celem rozprawy jest udowodnienie, że mechanizmy ochrony osób dyskryminowanych w miejscu pracy, wynikające z prawa polskiego, międzynarodowego oraz Unii Europejskiej mogą znaleźć odpowiednie zastosowanie w rozstrzyganiu spraw dotyczących sygnalistów. Aby to udowodnić, należy przeanalizować następujące dodatkowe zagadnienia:

1. Należy wykazać podobieństwa pomiędzy stosowaniem działań odwetowych wobec sygnalisty, a dyskryminacją w ujęciu ogólnym;
2. Należy wykazać, że dotychczasowe środki prawne rozproszone w wielu aktach prawnych mogą znaleźć zastosowanie w procesowej i przedprocesowej ochronie sygnalistów;
3. Należy wykazać, że każdy przypadek rozpatrywany przez polski sąd w sprawach dotyczących sygnalistów musi być analizowany w świetle do prawa Unii Europejskiej i prawa międzynarodowego, które wspólnie kształtują multicentryczne otoczenie prawne.

Przyjęty model badawczy w pracy musi więc wykazać, w jaki sposób dotychczasowy dorobek orzeczniczy TSUE i ETPC oddziałuje na sprawy rozstrzygnięte w Polsce oraz czym kierował się unijny prawodawca podczas tworzenia dyrektywy 2019/1937. Do najważniejszych metod badawczych przyjętych w pracy zaliczam następujące metody:

1. Metoda formalno – dogmatyczna - w jej ramach dokonana jest analiza logiczno – językowa przepisów prawa powszechnie obowiązującego, która pozwalają na realizację celów postawionych w niniejszej pracy. Pokazuje, że niektóre jej założenia są możliwe do praktycznego wykonania. Metoda ta służy również konkretnemu wskazaniu, która norma jest

obowiązująca, jak funkcjonuje wykładnia prawa i jak właściwie ustalić pojęcia. Przed analizą wykładni prawa należy najpierw ustalić, co jest prawem obowiązującym. Następnie można przystąpić do analizy tekstu, co będzie miało charakter walidacyjno - derywacyjny⁵. Metoda ta ma charakter fundamentalny ze względu na tematykę pracy. Dzięki jej zastosowaniu można wykazać, że obowiązujące przepisy i praktyka orzecznicza dotycząca osób dyskryminowanych w zatrudnieniu może mieć zastosowanie do sygnalistów. Metoda ta spełnia swoją funkcję również w przypadku badania Konstytucji RP i próby dowodzenia, że ochrona sygnalistów jest wymogiem wynikającym z ustawy zasadniczej;

2. Metoda aksjologiczna, jest uzupełnieniem pierwszej metody badawczej, czyli metody dogmatyczno – prawnej. Poszukiwanie i ustalanie faktycznej intencji prawodawcy jest kluczowe dla prawidłowej analizy i wykładni istniejącego prawa. Według Z. Ziemińskiego jednym z zadań dogmatyki jest prawidłowe odtworzenie normy efektywnie działającej w kierunku wywołania zamierzonych skutków w życiu społecznym⁶. Metodę aksjologicznego badania prawa warto zastosować w szczególności w przypadku ustalenia wartości przesłanki „interesu publicznego” dla jednego z głównych elementów, poprzez spełnienie którego sygnalista może zostać objęty ochroną. Użycie jej jest uzasadnione również w przypadku analizowania powstania dyrektywy 2019/1937. Aksjologia prawa w tym kontekście jest równie ważna co dogmatyka. Pozwala ona właściwie interpretować obowiązujące przepisy prawa. Ma to jeszcze większe znaczenie w przypadku przepisów, które zostały uchwalone poprzez wykonanie prawa UE. Prawidłowa interpretacja przepisów ustawy, implementującej dyrektywę 2019/1937, będzie miała kluczowe znaczenie przy stosowaniu tego prawa w Polsce;

3. Metoda historyczno – opisowa – polega na badaniu prawa w zakresie przedstawienia procesu legislacyjnego dyrektywy 2019/1937 i jej początkowych założeń, jak i ewolucji innych aktów prawnych kształtujących obecny model ochrony sygnalistów. Konieczność zastosowania tej metody była niezbędna ze względu na właściwe zastosowania dwóch wcześniejszych metod. Dokładna analiza historyczna powstania dyrektywy 2019/1937 ma doniosłą rolę w prawidłowej interpretacji istniejących przepisów prawa. Wymiar historyczny, który ukazuje kształtowanie

⁵ L. Leszczyński, *Zagadnienia teorii stosowania prawa. Doktryna i tezy orzecznictwa*, Kraków 2000, s. 116-117.

⁶ Z. Ziemiński, *Problemy podstawowe prawoznawstwa*, Warszawa 1980, s.24.

się prawa, związki i wpływy między systemami prawnymi państw, ma istotny badawczy wymiar ze względu na procesy społeczno- historyczne⁷;

4. Metoda komparatystyczna – polega porównaniu sposobów na uprawdopodobnienie zjawiska dyskryminacji, jaką przyjmują sądy innych krajów świata oraz w zakresie porównania prawnej sytuacji sygnalistów w innych krajach, w których takie regulacje występują. Metoda ta ma za zadanie pomóc w wielopłaszczyznowym i komplementarnym poznaniu prawa przez porównanie go i przeciwstawianie z innymi obowiązującymi systemami prawnymi. Badania historyczne ukazują, jak recepcja prawa europejskiego przekształciła europejskie instytucje prawne o odmiennej tradycji, doświadczeniu i kulturze⁸. Recepcji prawa europejskiego poświęcona jest istotna część niniejszej dysertacji, stąd zastosowanie metody komparatystycznej jest zasadne.

W dokonanym wyborze regulacji, dotyczącym przedstawianego zagadnienia, poddano analizie przede wszystkim regulacje prawa unijnego i międzynarodowego. Na gruncie prawa międzynarodowego ze szczególną uwagą przeanalizowano dokumenty Rady Europy, Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, wraz z dorobkiem orzecznictwem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Analiza pozostałych konwencji międzynarodowych i innych aktów prawnych miały za zadanie poszerzenie obrazu dalszej analizy problemu. W przypadku nawiązania do sytuacji prawnej sygnalistów w Polsce szczególną uwagę zwrócono na sygnalistów, którzy pozostają w stosunku pracy na podstawie umowy o pracę. Oczywiście sygnalista nie musi być pracownikiem w rozumieniu kodeksu pracy, aby mógł zostać objęty ochroną. Niemniej, z uwagi na rozległość tego zagadnienia pozostanie ono poza szerszym zakresem rozważań niniejszej pracy.

Rozprawa składa się z czterech rozdziałów. Każdy z nich rozpoczyna wprowadzenie, mające służyć przedstawieniu głównych założeń danego rozdziału. Wieńczy je podsumowanie zawierające zwięzłe przedstawienie wniosków płynących z przeprowadzonych analiz.

Rozdział pierwszy jest poświęcony analizie konstytucyjnych przepisów, pozwalających sygnaliście skorzystać z ochrony. Ze szczególną uwagą opisywana jest kwestia art. 54 Konstytucji RP, dotyczącego wolności wypowiedzi oraz art. 32, który statuuje zasadę równości i zakaz dyskryminacji. Następnie dokonuję analizy zagadnienia interesu publicznego, ponieważ

⁷ T. Barankiewicz, *Metoda historyczno-opisowa badania prawa [w:] Metodologia dysertacji doktorskiej dla prawników. Teoria i praktyka*, red. H. Izdebski, A. Łazarska, Warszawa 2022, s. 122.

⁸ L. Morawski, *Wstęp do prawoznawstwa*, Toruń 2016, s. 17–20.

w aspekcie ideowym każda informacja przekazywana przez sygnalistę powinna być istotna dla interesu publicznego, co jednak nie powinno wpływać na decyzję o nadaniu mu ochrony czy też nie (poza bezpośrednim ujawnieniem publicznym). Rozdział jest uzupełniony również o ogólne przedstawienie zasady multientryczności prawa, która pomaga stosować w polskim porządku prawnym przepisy prawa międzynarodowego i unijnego na podstawie Konstytucji RP. W tym rozdziale przedstawiono również zobowiązania pozytywne państwa na tle Konstytucji RP i Europejskiej Konwencji Praw Człowieka.

W rozdziale drugim przedstawiono prawo wewnętrzne niektórych krajów dotyczące ochrony sygnalistów. Wybrano Stany Zjednoczone, Zjednoczone Królestwo oraz Francję z powodu długiej tradycji obowiązujących aktów prawnych oraz zakorzenionej wiedzy obywatelskiej, dotyczącej sygnalizowania nieprawidłowości. W tym rozdziale poddano również analizie przepisy prawa międzynarodowego ze szczególnym uwzględnieniem dokumentów Rady Europy, EKPC. Przedstawiono również najważniejsze wyroki ETPC dotyczące sygnalistów, a także wskazano akty prawne UE, w których można znaleźć przepisy ich chroniące. Kolejnym elementem tego rozdziału jest przedstawienie kluczowego aktu prawnego, jakim jest dyrektywa 2019/1937. Po analizie jej przepisów sprawdzono, czy polski ustawodawca prawidłowo zrealizował cel dyrektywy w ustawie o ochronie sygnalistów. Uzupełnieniem tych rozważań jest krótkie przedstawienie zasad implementacji dyrektyw Unii Europejskiej.

Rozdział trzeci dotyczy mechanizmów ochrony osób dyskryminowanych, jakie dotychczas mogły zostać uznane w Polsce za przepisy chroniące sygnalistów. Przedstawiono również zagrożenie mobbingu w prawie pracy jako jeden z wyjątków w rozpatrywaniu sytuacji procesowej sygnalisty. Znaczenie będzie miało, czy stosowane działania odwetowe nosiły znamiona nieusprawiedliwionego nierównego traktowania czy też mobbingu. Kolejnym elementem jest szczegółowe przedstawienie zagrożenia odwróconego ciężaru dowodu oraz sposobów, jakimi sygnalista może przerzucić ten ciężar dowodu bez faktycznego dowodzenia znanego z przepisów ogólnych kodeksu cywilnego. Przedstawiono tu rozwiązania funkcjonujące na gruncie prawa unijnego, międzynarodowego i wewnętrznego innych krajów europejskich. Rozdział wieńczy opis regulacji w zakresie możliwości dochodzenia odszkodowania i zadośćuczynienia przez osobę dyskryminowaną w zatrudnieniu.

W ostatnim, czwartym rozdziale, przedstawiono środki wsparcia sygnalistów w postępowaniach procesowych i nieprocesowych. Zwrócono uwagę na ogólne środki wsparcia w postaci nieodpłatnej pomocy prawnej, udziale organizacji pozarządowych w procesie ochrony sygnalistów, związków zawodowych jak również udział Rzecznika Praw

Obywatelskich. Obecne przepisy unijne mogą mieć także zastosowanie do pośredniego zwiększenia ochrony sygnalisty. Nie bez znaczenia pozostają również dokumenty *soft law* i inne ugruntowane praktyki rynkowe w przedprocesowej ochronie sygnalisty.

Ostatnią część pracy stanowi zakończenie, w którym przedstawiono uwagi *de lege lata* i postulaty *de lege ferenda*.

1. Ochrona sygnalistów jako standard praw człowieka w świetle teorii multicentryczności prawa

Wprowadzenie

Rozwój sygnalizowania naruszeń w Europie można zauważyć od niespełna dwóch dekad. Wcześniej sygnaliści nie byli nazywani sygnalistami, a samo zgłaszanie naruszeń było pojęciem bliżej niesprecyzowanym i wywołującym negatywne skojarzenia. Unia Europejska, Rada Europy i inne organizacje powołane po drugiej wojnie światowej z założenia miały na celu ochronę praw człowieka, ochronę praworządności i demokracji państw ukształtowanych po wydarzeniach z pierwszej połowy XX wieku. Dotychczas w publikacjach dotyczących tego tematu analizowano głównie literaturę zagraniczną w celu przedstawienia koncepcji i modelu ochrony tych osób. W Unii Europejskiej obowiązuje dyrektywa 2019/1937⁹, która została implementowana w Polsce prawie trzy lata po wymaganym terminie przez ustawę z dnia 14 czerwca 2024 roku o ochronie sygnalistów¹⁰.

Jednym z ważniejszych elementów mechanizmów ochrony sygnalistów jest konstrukcja prawna rozkładu ciężaru dowodu. Jest ona bardzo podobna do tej zastosowanej w przypadku tzw. „dyrektyw równościowych”¹¹, które zostaną omówione w dalszej części pracy. Sygnalista, zgłaszając nieprawidłowość, korzysta z prawa do wolności wypowiedzi. Stosowanie działań represyjnych za to, że skorzystał (w granicach prawa) ze swojego prawa jest nieuzasadnionym nierównym traktowaniem.

Geneza sygnalizowania nieprawidłowości i immanentnie z tym związana ochrona sygnalisty dotyczyła głównie ochrony interesu publicznego. Przełomowe wyroki ETPC w sprawach sygnalistów dotyczyły ważnych spraw dla państw – stron Konwencji, opinii publicznej czy ogólnego porządku prawnego. Z tego powodu przyjmuje się, że ogólne przepisy prawa (np.

⁹Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1937 z dnia 23 października 2019 r. w sprawie ochrony osób zgłaszających naruszenia prawa Unii (Dz. U. UE. L. z 2019 r. Nr 305, str. 17 z późn. zm.); dalej jako: dyrektywa 2019/1937.

¹⁰Dz. U. poz. 928; dalej jako: Ustawa o ochronie sygnalistów, Ustawa o sygnalistach.

¹¹Dyrektywa Rady 2000/43/WE z dnia 29 czerwca 2000 r. wprowadzająca w życie zasadę równego traktowania osób bez względu na pochodzenie rasowe lub etniczne; Dyrektywa Rady 2004/113/WE z dnia 13 grudnia 2004 r. wprowadzająca w życie zasadę równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług oraz dostarczania towarów i usług; Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2006/54/WE z dnia 5 lipca 2006 r. w sprawie wprowadzenia w życie zasady równości szans oraz równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zatrudnienia i pracy

dotyczące lojalności wobec pracodawcy, zachowania tajemnicy przedsiębiorstwa, zachowanie tajemnicy życia prywatnego) mogą być w niektórych specyficznych przypadkach rozumiane inaczej w celu ochrony istotniejszych interesów.

Zasadne jest wyjaśnienie tematyki „interesu publicznego” w prawie polskim oraz przeanalizowanie standardów orzeczniczych ETPC jako głównego, z którego czerpać będą inspirację polscy przedsiębiorcy, prawnicy, sądy powszechne i sami sygnaliści. Szczegółowa analiza całego procesu powstawania przepisów dotyczących ochrony sygnalistów wraz z analizą kluczowych wyroków ETPC jest potrzebna do zrozumienia tych przepisów i właściwego ich stosowania przed sądami krajowymi na gruncie ustawy implementującej postanowienia dyrektywy 2019/1937.

1.1. Konstytucyjne wymogi dotyczące ochrony sygnalistów

Do czasu implementacji dyrektywy 2019/1937 sygnaliści w Polsce byli pozbawieni scentralizowanej ochrony przed działaniami odwetowymi. Fragmentaryczna ochrona występowała jedynie w wąskich dziedzinach (np. prawo bankowe¹², prawo górnicze¹³, przeciwdziałanie finansowaniu terroryzmu¹⁴) i bardzo często nie była poprawnie stosowana i używana. Przepisów chroniących sygnalistów zgłaszających naruszenia w kontekście związanym z pracą można było doszukiwać się w przepisach dotyczących nakazu równego traktowania¹⁵. Przepisy te można stosować w zakresie naprawienia powstałej szkody lub zadośćuczynienia z powodu stosowania działań odwetowych przez pracodawcę. Niedozwoloną podstawą różnicowania sytuacji prawnej osoby fizycznej byłoby korzystanie z przysługującego prawa do sygnalizowania naruszeń w oparciu o wolność wypowiedzi. Wolność wypowiedzi stanowi podstawę prawa do sygnalizowania nieprawidłowości w interesie publicznym co zostało potwierdzone licznymi wyrokami ETPC, a i z obecnej linii interpretacyjnej Sądu Najwyższego da się wywieść wnioski pozwalające na takie zakwalifikowanie *whistleblowingu*

¹² Rozporządzenie Ministra Finansów, Funduszy i Polityki Regionalnej w sprawie systemu zarządzania ryzykiem i systemu kontroli wewnętrznej oraz polityki wynagrodzeń w bankach z dnia 10.06.2021 r., § 4.

¹³ Art. 119 Ustawy z dnia 9 czerwca 2011 r. - Prawo geologiczne i górnicze (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 1290).

¹⁴ Art. 53 Ustawy z dnia 1 marca 2018 r. o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 1124 z późn. zm.).

¹⁵ Art. 18^{3e} k.p.

również w polskim porządku prawnym. Konstatacją może być zaś, że ochrona sygnalistów jest wymogiem wynikającym wprost z Konstytucji RP.

1.1.1. Interes publiczny w sprawach sygnalistów.

Ochrona interesu publicznego jest głównym powodem, dla którego sygnalistom powinna być przyznawana ochrona. Na poziomie międzynarodowym warunek interesu publicznego należy traktować jako warunek progowy. Oznacza to, że bez spełnienia tej przesłanki, ochrona staje się niedostępna dla sygnalisty¹⁶. Znajduje to swoje uzasadnienie, ponieważ bezprawne działanie i przypadki nadużycia prawa mogą skutkować zaszkodzeniu interesowi publicznemu, jeżeli nie zostaną podjęte żadne działania zaradcze¹⁷. Unijny prawodawca jasno wskazuje, że skuteczna ochrona sygnalistów pozwoli zagwarantować należytą ochronę interesu publicznego. Oznacza to, że ochrona interesu publicznego stawiana jest jako *ratio legis* tej regulacji prawnej. Co ciekawe, polski ustawodawca twierdzi, że dyrektywa 2019/1937 dodatkowo służy ochronie praworządności w konkretnych aspektach, które reguluje – czyli poprawę egzekwowania prawa i polityk Unii w wyszczególnionych w niej dziedzinach¹⁸. Sama treść dyrektywy 2019/1937 również wskazuje, że ustanowienie minimalnych norm zapewniających wysoki poziom ochrony osobom zgłaszającym naruszenia prawa jest słusznym środkiem pozwalającym osiągnąć zamierzony ogólnie cel¹⁹. Należy jednak podkreślić, że sama dyrektywa 2019/1937 nie uzależnia wprost nadania ochrony sygnaliście od tego, czy jego zgłoszenie naruszenia prawa jest ważne dla interesu publicznego (oprócz bezpośredniego ujawnienia publicznego). Ustawa o ochronie sygnalistów także nie narzuca takiego obowiązku (również z wyłączeniem bezpośredniego ujawnienia publicznego nieprawidłowości).

Prawidłowe zdefiniowanie interesu publicznego w sprawach sygnalistów jest problematyczne. Z jednej strony znane są klasyczne podejścia filozoficzne²⁰, które jednak nie oddają w pełni aksjologii sygnalizowania nieprawidłowości. Najbardziej zbliżonym podejściem do zrozumienia kwestii interesu publicznego jest podejście oparte na tym, że interes publiczny rozumiany jest jako interes poszczególnych członków społeczeństwa przy wyłączeniu z nich

¹⁶ E.R. Boot, *The Feasibility of a public interest defense for whistleblowing*, Law and Philosophy 2019, s. 27.

¹⁷ Wniosek: Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie ochrony osób zgłaszających przypadki naruszenia prawa Unii z 23.04.2018, COM (2018) 218 final, Komisja Europejska, s. 2.

¹⁸ Uzasadnienie projektu ustawy z 26.02.2024 r. o ochronie sygnalistów, s. 1.

¹⁹ Art. 1 Dyrektywy 2019/1937. Zob. H. Szewczyk, *Whistleblowing. Zgłaszanie nieprawidłowości w stosunkach zatrudnienia*, Warszawa 2020, s. 29.

²⁰ Zob. E.R. Boot, *The Feasibility...*, s. 10.

interesów prywatnych²¹. Dodatkowo istnieje również pojęcie „obywatelskiego interesu publicznego”. Według tej teorii, interesy, które dzielimy jako członkowie społeczności są interesami, w warunkach, które muszą być spełnione, jeśli wszyscy członkowie społeczeństwa obywatelskiego są w stanie realizować własne interesy²². Dla przykładu, wspólny interes w zakresie praworządności polega na tym, że planowanie życia przy niekontrolowanym i arbitralnym sprawowaniu władzy byłoby bardzo mocno utrudnione²³.

Kwestia „interesu publicznego” jest jedną z głównych przesłanek, na podstawie której ETPC dokonuje oceny, czy doszło do naruszenia art. 10 EKPC w sprawach dotyczących sygnalistów. Pomimo odrębności prawa Rady Europy od prawa Unii Europejskiej, interpretując postanowienia dyrektywy 2019/1937 należy brać uwagę dorobek orzecznictwa ETPC, ponieważ wniosek Komisji Europejskiej sporządzono na podstawie orzecznictwa ETPC dotyczącego ochrony sygnalistów i prawa do wolności wyrażania opinii z nią związaną²⁴. Dodatkowo, dyrektywa 2019/1937 wskazuje wprost w jej treści, że opiera się ona na orzecznictwie ETPC dotyczącym prawa do wolności wypowiedzi oraz na zasadach opracowanych przez Radę Europy²⁵. Z tego powodu zasadne jest przytoczenie najważniejszych przykładów definiowania interesu publicznego przez Europejski Trybunał Praw Człowieka w sprawach dotyczących sygnalistów.

ETPC zdefiniował sześć kryteriów oceny proporcjonalności w ingerencję w wolność słowa sygnalistów w sprawie *Guja* przeciwko Mołdawii²⁶. Trybunał stwierdzał, że do informowania o nieprawidłowościach z uwagi na ważny interes publiczny, dochodzi w przypadkach: podejrzenia, że lekarz pracujący w publicznym szpitalu praktykował czynną eutanazję²⁷, defraudacji środków publicznych²⁸, podejrzenia wystąpienia nieprawidłowości w prywatnej placówce medycznej²⁹. Dodatkowo, w interesie publicznym jest ujawnienie nieprawidłowości związanych z niewłaściwym zachowaniem wysokich rangą funkcjonariuszy, godzących w

²¹ Ibidem, s. 18.

²² Ibidem, s. 19.

²³ Ibidem.

²⁴ J. Bouhouni, *Uzasadniona podstawa prawdziwości twierdzeń a objęcie ochroną sygnalisty – uwagi na tle wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 16.02.2021 r., 23922/19, Gawlik przeciwko Liechtenstein*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2023, nr 2, s. 50-55.

²⁵ Motyw 31 dyrektywy 2019/1937.

²⁶ Wyrok ETPC z 12.02.2008 r., 14277/04, *Guja* p. Mołdawii, HUDOC.

²⁷ Wyrok ETPC z 16.02.2021 r., 23922/19, *Gawlik* p. Liechtenstein, HUDOC, § 73.

²⁸ Wyrok ETPC z 19.02.2009 r., 4063/04, *Marchenko* p. Ukrainie, HUDOC § 10.

²⁹ Wyrok ETPC z 21.07.2011 r., 28274/08, *Heinisch* p. Niemcom, HUDOC, § 3.

demokratyczne podstawy państwa³⁰. Trybunał rozumie kwestie podlegające kryterium interesu publicznego dzieląc je na trzy kategorie. Pierwsze dwie kategorie składają się z „czynów niezgodnych z prawem”³¹ i legalnych, ale „nagannych czynów”³². Trzecia kategoria dotyczy kwestii, które wywołują „debatę budzącą kontrowersje co do tego, czy istnieje szkoda dla interesu publicznego”³³. W kilku innych sprawach, które pozwolą w szerszym stopniu usystematyzować to, w jaki sposób ETPC stwierdza o wystąpieniu przesłanki ważnego interesu publicznego, Trybunał zauważył fakt, że ujawnienie nieprawidłowości w sprawach dotyczących niezawisłości i bezstronności sądownictwa, służy interesowi publicznemu. W kontekście trwającego od 2015 do 2023 roku kryzysu praworządności w Polsce, znamienym przykładem może być publiczna krytyka zachowania urzędników i wskazanie, że przypadki wywierania nacisku na sędziów są na porządku dziennym w sądach i innych instytucjach państwowych. ETPC uznał, że poruszona tematyka przez sygnalistkę jest bardzo ważną kwestią dotyczącą interesu publicznego, która powinna być otwarta do swobodnej debaty w społeczeństwie demokratycznym³⁴.

W innych sprawach niezwiązanych bezpośrednio z sygnalizowaniem nieprawidłowości dotyczących oceny, czy doszło do naruszenia art. 10 EKPC, Trybunał wyróżnia następujące sytuacje, w których dana informacja jest uznawana za ważną dla interesu publicznego: informacje dotyczące środków nadzoru elektronicznego³⁵, informacja o skardze konstytucyjnej i o sprawie o znaczeniu publicznym³⁶, decyzje dotyczące prowizji od transakcji od przeniesienia własności nieruchomości³⁷. Trybunał uznał interes publiczny związany z informowaniem o „wątpliwych” i „dyskusyjnych” zachowaniach lub praktykach ze strony sił zbrojnych³⁸. Warto pamiętać, że w sprawach sygnalistów, w których domagaliby się oni ochrony po ujawnieniu informacji, do których uzyskali dostęp w miejscu pracy, interes

³⁰ Wyrok ETPC z 8.01.2013 r., 40238/02, Bucur i Toma p. Rumunii, HUDOC, § 103; Wyrok ETPC Guja p. Mołdawii, § 88.

³¹ Wyrok ETPC Guja p. Mołdawii, § 72, 97.

³² Wyrok ETPC z 14.02.2023 r., 21884/18, Halet p. Luksemburg, HUDOC, § 137.

³³ Wyrok ETPC Halet p. Luksemburg, § 140.

³⁴ Wyrok ETPC z 26.02.2009 r., 29492/05, Kudeshkina p. Rosji, HUDOC, § 94.

³⁵ Wyrok ETPC z 25.06.2013 r., 48135/06, *Youth Initiative for Human Rights* p. Serbii, HUDOC, § 24.

³⁶ Wyrok ETPC z 14.04.2009 r., 37374/05, Tarsasag a Szabadsagjogokert p. Węgrom, HUDOC, § 38.

³⁷ Wyrok ETPC z 28.11.2013 r., 39534/07, Österreichische Vereinigung zur Erhaltung und Starrkung und Schaffung Eines Wirtschaftlich Gesunden Land und Forst-Wirtschaftlichen Grundbesitzes p. Austrii, HUDOC, § 42.

³⁸ Wyrok ETPC z 19.01.2016 r., 49085/07, Görmüş i inni p. Turcji, HUDOC, § 63.

publiczny nie może być oceniany w oderwaniu od obowiązku zachowania poufności lub tajemnicy przedsiębiorstwa³⁹.

Analiza przeprowadzona przez ETPC ma szczególne znaczenie dla interpretacji w świetle dyrektywy 2019/1937, zważywszy na to, że informacje będące przedmiotem interesu publicznego nie mogą być oceniane jedynie w skali krajowej, ponieważ niektóre informacje mogą leżeć w interesie publicznym na poziomie międzynarodowym czy europejskim⁴⁰. Trybunał badając, czy doszło do ingerencji w prawo do wolności wypowiedzi, czy też ingerencja była uzasadniona i konieczna, wskazuje każdorazowo adekwatny kierunek w jakim powinien się kierować pracodawca, oceniając czy naruszył tę granicę. Trybunał określa, w jakich przypadkach interes publiczny będzie przeważał nad partykularnym interesem pracodawcy czy innej osoby, której dobro jest naruszane ze względu na ważniejszy element.

Na gruncie europejskim analiza interesu publicznego w sprawach dotyczących zgłaszania nieprawidłowości dotychczasowo była ograniczona do nadużyć finansowych i korupcji⁴¹. Pierwsza rezolucja Parlamentu Europejskiego wzywająca do ustanowienia przepisów chroniących sygnalistów nie odnosiła się tytułarnie do ochrony interesu publicznego⁴². Druga rezolucja⁴³ odnosi się już w tytule do konieczności ochrony interesu publicznego. Interes publiczny może być przesłanką uzasadniającą ekstraordynaryjne środki ochrony sygnalisty, który ujawnił informację stanowiącą tajemnicę przedsiębiorstwa.

Nie bez znaczenia pozostaje również określenie zakresu przedmiotowego dyrektywy w kontekście uznania danych informacji za dane dotyczące interesu publicznego. Dane osobowe, współpraca celna, polityka rolna, swoboda przedsiębiorczości, polityka transportowa i bezpieczeństwo czy ochrona konsumentów (odpowiednio: art. 16, 33, 50, 43, 91, 169 TFUE) znajdują się w zakresie kompetencji prawodawczej UE. W związku z tym, ujawnienia dotyczące któregośkolwiek z wyżej wymienionych obszarów mogą zostać uznane za informacje dotyczące interesu publicznego i zostać tym samym objęte ochroną⁴⁴.

³⁹ Wyrok ETPC Halet p. Luxembourg, § 136.

⁴⁰ Wyrok ETPC Halet p. Luxembourg, § 143.

⁴¹ W. Vandekerckhove, *Whistleblowing and organizational social responsibility*, „Ashgate” 2006.

⁴² Rezolucja Parlamentu Europejskiego z dnia 14 lutego 2017 r. *Rola demaskatorów w ochronie interesów finansowych UE* (2016/2055(INI)).

⁴³ Rezolucja Parlamentu Europejskiego z dnia 24 października 2017 r. w sprawie uzasadnionych środków ochrony sygnalistów działających w interesie publicznych podczas ujawniania poufnych informacji posiadanych przez przedsiębiorstwa i organy publiczne (2016/2224(INI)).

⁴⁴ W. Vandekerckhove, *Is it freedom? The coming about of the EU Directive on Whistleblower Protection*, „Journal of Business Ethics” 179, s. 5.

Sama dyrektywa 2019/1937 nie zawiera w wykazie definicji interesu publicznego za co krytykowana jest w przez przedstawicieli międzynarodowej doktryny⁴⁵. Pojęcie to pojawia się jedynie w art. 15 ust. 1 lit. b dyrektywy 2019/1937 w kontekście ujawnienia publicznego. Ujawnieniem publicznym jest czynność, w której sygnalista ujawnia informację bezpośrednio do mediów (z pominięciem wewnętrznego oraz zewnętrznego kanału zgłoszeń), jeżeli naruszenie może stanowić bezpośrednie lub oczywiste zagrożenie dla interesu publicznego. W przypadku dokonywania zgłoszeń wewnętrznych lub zewnętrznych, warunek posiadania przez informację istotnego znaczenia dla interesu publicznego nie występuje. Biorąc pod uwagę obszerny wniosek oraz preambułę dyrektywy 2019/1937 jak i fakt, że w art. 15 unijny prawodawca zdecydował się na zastosowanie klauzuli interesu publicznego można domniemywać, że pominięcie interesu publicznego w kontekście wewnętrznego zgłoszenia nieprawidłowości (rozpatrywanego wewnątrz podmiotu) i zewnętrznego zgłoszenia nieprawidłowości (do organu administracji publicznej) zostało poczynione intencjonalnie. Oznacza to, że poszerzona interpretacja tego, czy dana informacja leży w interesie publicznym dotyczyć może jedynie ujawnień publicznych a nie w przypadku każdego zgłoszenia nieprawidłowości. Uzależnienie w przepisach krajowych ochrony sygnalisty od działania w interesie publicznym mogłoby stanowić sprzeczność z klauzulą korzystności ustanowioną w art. 25 ust. Dyrektywy 2019/1937⁴⁶.

1.1.2. Pojęcie interesu publicznego w polskim porządku prawnym.

Ochrona nadawana sygnaliście jest immanentnie związana z jego prawem do wolności wypowiedzi. Prawo to podlega stosownej ocenie przy każdym analizowaniu przypadku jego naruszenia. W przypadku zgłaszania nieprawidłowości, prawo do wolności wypowiedzi jest interpretowane zgodnie z ochroną interesu publicznego, zgodnie z którym powinien działać sygnalista. Dobra, których znaczenie się waży, podlegają ocenie ich przydatności właśnie ze względu na ich znaczenie w ochronie interesu publicznego.

Przedstawiciele doktryny podtrzymują tę tezę, jednakże w dalszym ciągu powstrzymują się od głębszej analizy tego zagadnienia i oddziaływania na sytuację *whistleblowera* w Polsce. Świadczyć może o tym naprzemienne używanie kategorii „interesu publicznego” w stosunku

⁴⁵ J. Vitorino Clarindo dos Santos, T. Nemer, *Comments on Directive (EU) 2019/1937 of the European Parliament and of the Council of 23 October 2019 on the Protection of Persons Who Report Breaches of Union Law*, „Wrocław Review of Law, Administration & Economics” 2021/2, s. 1–30.

⁴⁶ Z. Hajn, *Ochrona interesu publicznego i ochrona sygnalistów w dyrektywie 2019/1937*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2023, s. 7.

do „dobra wspólnego”⁴⁷, lub „interesu społecznego”⁴⁸. Stosowanie tych pojęć naprzemiennie powinno być poprzedzone ostrożną analizą. Oczywiście, istnieją głosy uznające te terminy jako synonimy⁴⁹, jednakże dobro wspólne należy odróżniać od pojęć pokrewnych (dobro publiczne, interes publiczny), ponieważ różnice znaczeniowe są bardzo istotne⁵⁰. Dodatkowo w orzecznictwie ETPC, które ma największy wpływ na charakteryzowanie *whistleblowingu* (co zostało również podkreślone w treści dyrektywy 2019/1937) stosuje się „interes publiczny” jako jedną z przesłanek w analizowaniu danej sprawy. Gdy dobro wspólne jest przeciwieństwem dobra indywidualnego, to interes publiczny jest przeciwieństwem interesu grupowego lub indywidualnego – nie może być utożsamiany z interesem korporacji zawodowej⁵¹. Wydaje się, że taka interpretacja interesu publicznego jest najbliższa tej, która przedstawiana jest jako podstawa *whistleblowingu*. Wszak celem regulacji unijnej jest ochrona przestrzegania prawa unijnego a nie ochrona interesu indywidualnego pracodawcy lub jego organów⁵². Nadrzędnym celem dyrektywy nie jest również ochrona sygnalistów jako *ratio legis*. Ochrona sygnalistów jest traktowana instrumentalnie jako cel umożliwiający egzekwowania prawa UE opisanego w art. 1 dyrektywy 2019/1937⁵³. Dodatkowym argumentem przemawiającym za poprawnością definiowania „interesu publicznego” w polskim porządku prawnym na podstawie utrwalonego orzecznictwa jest kontekst miarkowania dwóch dóbr chronionych prawem – prawa do wyrażania opinii, służącego ochronie interesu publicznego, a ochrona swobody prowadzenia działalności gospodarczej i elementów z nią związanych (np. tajemnica przedsiębiorstwa, której naruszenie jest trwale wpisane w ideę sygnalizowania o nieprawidłowościach).

⁴⁷ Ł. Kobroń – Gąsiorowska, *Interes publiczny jako element podstawowy funkcji ochronnej prawa pracy – w kontekście ochrony sygnalistów*, „Roczniki Administracji i Prawa” nr XIX(1) 2019, s. 341.

⁴⁸ A. Hołda – Wydrzyńska, *Whistleblowing jako przejaw ochrony interesu publicznego*, „Przegląd Prawno – Ekonomiczny”, 2023, s. 80.

⁴⁹ J. Oniszczyk, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej w orzecznictwie TK*, Kraków 2000, s. 33–34.

⁵⁰ M. Zubik, W. Sokolewicz [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom I, wyd. II*, red. L. Garlicki, Warszawa 2016, art. 1, pkt. 11.

⁵¹ Wyrok TK z 23.03.2006 r., K 4/06, OTK-A 2006, nr 3, poz. 32; Zob. M. Piechowiak, *Dobro wspólne jako fundament polskiego porządku konstytucyjnego*, Warszawa 2012, s. 384–386.

⁵² A. Sobczyk, *Rozkład zadań i kompetencji w postępowaniach wewnętrznych w Dyrektywie 2019/1937*, [w:] *Pro opere perfecto gratias agimus: księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Tadeuszowi Kuczyńskiemu*, red. A. Górnicz – Mulcahy, M. Lewandowicz – Machnikowska, A. Tomanek, Wrocław 2022, s. 345.

⁵³ Ibidem.; V. Abazi, *The European Union Whistleblower Directive: A “Game Changer” for Whistleblowing Protection?*, “Industrial Law Journal”, Vol. 49, No. 4, Grudzień 2020, s. 646.

Interes publiczny jako klauzula generalna wymaga ciągłego uaktualniania dokonywanego przez TK, stosownie do zmiennego kontekstu społecznego⁵⁴. Ma ona charakter konstytucyjny ujęty w art. 17 ust. 1, art. 22, art. 63 i art. 213 ust. 1. Pośrednio występuje również w art. 31 ust. 3 Konstytucji jako przesłanka ze względu na którą możliwe jest ograniczenie zasady wolności. Jak to zostało wcześniej wspomniane, ograniczeniom podlegają niektóre wolności z uwagi na konieczność wprowadzenia jednego ze stanów nadzwyczajnych na części lub całości terytorium państwa. Analizując charakter występowania interesu publicznego w porządku konstytucyjnym, nie sposób nie zauważyć, że służy on do ustalenia podstawy ograniczania praw i wolności, a czasem jest on podstawą wdrażania mechanizmów służących ochronie wybranych wartości⁵⁵. Interes publiczny związany jest głównie z prawem administracyjnym, ponieważ jest kierowany bezpośrednio do organów publicznych, które swoje zadania wypełniają właśnie w interesie publicznym. Za tą tezę przemawia również charakter prawny art. 22 Konstytucji RP mówiący o swobodzie prowadzenia działalności gospodarczej, która może zostać ograniczona jedynie z uwagi na ważny interes publiczny. Podczas sygnalizowania nieprawidłowości bardzo często narusza się tajemnicę przedsiębiorstwa. Czyn ten nie podlega sankcjonowaniu jedynie w przypadku, gdy nastąpił on z ważnych przyczyn dla interesu publicznego. Dbłość o ważny interes publiczny przeważa zatem nad interesem danego przedsiębiorstwa w zachowaniu tajemnicy. W aspekcie Konstytucji RP, prawo do zachowania tajemnicy działania jest inherentnie związane z prawem do swobody działalności gospodarczej. Choć redakcja przepisu art. 22 Konstytucji RP nie wyklucza wprost możliwości horyzontalnego stosowania, to jednak bardzo ciężko będzie można użyć tego prawa w ten sposób – właśnie dlatego uznaje się, że ten przepis ma charakter wyłącznie wertykalny⁵⁶.

W tym kontekście ważne jest, aby zauważyć ciążące na podmiocie zobowiązanym obowiązki (m.in. w postaci wdrożenia kanałów dokonywania zgłoszeń). Dyrektywa w brzmieniu przepisów dotyczących identyfikacji prawnej podmiotu zobowiązanego do raportowania, ustalenia kanału zgłoszeń itp. (pracodawca, podmiot prawny w sektorze publicznym lub prywatnym) nie jest jednorodna⁵⁷. Sama konstrukcja jest podobna do znanej już w prawie przedwojennym konstrukcji, w której zakładano organizację jako zakład pracy i kierowano nią

⁵⁴ L. Garlicki, K. Wojtyczek [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom II*, wyd. II, red. M. Zubik, Warszawa 2016, art. 31, pkt 32.

⁵⁵ M. Wyrzykowski, *Pojęcie interesu społecznego w prawie administracyjnym*, Warszawa 1986, s. 9.

⁵⁶ L. Garlicki, M. Zubik [w:] M. Derlatka, K. Działocha, P. Sarnecki, W. Sokolewicz, J. Trzeciński, M. Wiącek, L. Garlicki, M. Zubik, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom I*, wyd. II, Warszawa 2016, art. 22, pkt. 12.

⁵⁷ A. Sobczyk, *Rozkład...*, s. 346.

przez powołanego kierownika lub osobiście a taka konstrukcja wynika z obowiązujących w Polsce regulacji prawnych⁵⁸. A. Sobczyk zauważa, że ustalenie kanałów zgłoszeń oraz wdrożenie procedury powinno być postrzegane jako wykonanie zadania publicznego⁵⁹. Podkreślenia wymaga, że tego typu czynności wymagają skorzystania z kompetencji administracyjnych⁶⁰, co oznacza, że osoby te należy uznawać za organy administrujące⁶¹, czyli osoby działające w imieniu i na rzecz państwa⁶².

1.1.3. Zakaz dyskryminacji i zasada równości

Zasada równości jest uznawana za jedną z wiodących zasad porządku prawnego RP. Pomimo umiejscowienia jej w rozdziale II Konstytucji RP, TK uznaje ją za element składowy demokratycznego państwa prawnego⁶³. Zasada ta ma charakter prawa „drugiego stopnia”. Pojęcie to wyjaśniono skrupulatnie w postanowieniu pełnego składu TK z 24.10.2001 r.⁶⁴:

„Konstytucja nie formułuje założenia równości w rozumieniu uniwersalnego egalitaryzmu jednostek, ale jako równą możliwość realizacji wolności i praw. Oznacza to, że w pełni konstytucyjny wymiar prawo równego traktowania uzyskuje w przypadku "nierówności" dotyczącej określonych (unormowanych) w Konstytucji wolności i praw. (...) Uznając więc prawo do równego traktowania za konstytucyjne prawo jednostki Trybunał Konstytucyjny podkreśla, iż ma ono charakter niejako prawa "drugiego stopnia" ("meta prawa"), tzn. przysługuje ono w związku z konkretnymi normami prawnymi lub innymi działaniami organów władzy publicznej, a nie w oderwaniu od nich – niejako "samoistnie"”.

Stanowisko to nie pozostało jednomyślne (zdania odrębne złożyło pięciu sędziów), lecz jednym z argumentów potwierdzających efekt postanowienia jest fakt, że art. 32 Konstytucji RP nie może być traktowany jako samodzielna podstawa skargi konstytucyjnej⁶⁵. Określona w art. 32 ust. 2 zasada niedyskryminacji jest szczególną postacią równości i oznacza, że kwalifikacje

⁵⁸ Ibidem. Zob. również: A. Sobczyk, *Zakład pracy jako zakład administracyjny. Z problematyki kontroli, prawa wewnętrznego i innych zadań publicznych pracodawcy (zakładu pracy)*, Kraków 2020, s. 132 i n.

⁵⁹ A. Sobczyk, *Rozkład...*, op. cit.

⁶⁰ J. Zimmermann, *Aksjomaty prawa administracyjnego*, Warszawa 2013, s. 160.

⁶¹ J. Zimmermann, *Prawo administracyjne*, Warszawa 2012, s. 116-118.

⁶² S. Biernat, *Prywatyzacja zadań publicznych: problematyka prawna*, Kraków 1994, s. 6.

⁶³ Zob. np. Wyrok TK z 21.10.2008 r., P 2/08/, OTK-A 2008, Nr 8, poz. 139.

⁶⁴ SK 10/01, OTK 2001, Nr 7, poz.225.

⁶⁵ Ibidem.

przedmiotowe wymienione w tym przepisie (wyliczenie jest niewyczerpujące – katalog przesłanek jest otwarty) nie mogą być podstawą zróżnicowania sytuacji prawnej jednostki, ograniczania lub zwiększenia obowiązków prawnych⁶⁶. Jedną z najprostszych definicji konstytucyjnego pojęcia równości znajdziemy w uchwale SN z 16.03.2000 r.⁶⁷, która stanowi, że podmioty znajdujące się w podobnej sytuacji prawnej winny być traktowane w sposób podobny, a podmioty znajdujące się w odmiennej sytuacji prawnej – w sposób odmienny. W orzecznictwie TK definicja zasady równości opiera się na ocenie relewantności cech, na podstawie których dokonuje się różnicowania sytuacji prawnej podmiotów, praw i obowiązków⁶⁸. Dodatkowo z zasady równości wynika nakaz jednakowego traktowania podmiotów prawa w obrębie określonego stanu prawnego⁶⁹. Można przy tym zauważyć, że porównanie faktycznej sytuacji dwóch osób poprowadzi do wniosku, że ich sytuacja nigdy nie będzie identyczna lub tożsama. „Podobność” ich sytuacji i przesłanki stosowania „podobności” nie zostały nigdzie scharakteryzowane, stąd niezwykle problematyczne jest postawienie granicy, po przekroczeniu której sytuacja dwóch podmiotów prawa staje się różna. Wydaje się, że przy ustalaniu takiej granicy należy brać pod uwagę jedynie te cechy, które mają znaczenie dla danej sprawy (tu mowa o wcześniej wspomnianej „relewantności”). W przypadku określania „relewantności” pomóc może konstytucyjna aksjologia. Kluczowe dla możliwości dokonania oceny czy naruszono nakaz równego traktowania będzie ustalenie cechy przesądzającej za uznanie dwóch podmiotów za podobne. Co warto podkreślić, wspomniana zasada jest adresowana do prawodawcy, który tworząc normy generalne i abstrakcyjne, musi brać pod uwagę konieczność stanowienia norm o takiej samej bądź różnej treści w zależności od wskazanych sytuacji⁷⁰. Adresatami prawa do równego traktowania są wszyscy korzystający z konstytucyjnych praw i wolności, co wyraźnie wynika z redakcji tego przepisu⁷¹. Artykuł 32 Konstytucji RP dotyczy również osób prawnych (z wyłączeniem osób prawnych prawa publicznego), ponieważ nie ogranicza on kręgu podmiotów, którym przysługuje prawo do równego traktowania przez władze publiczne, przy czym należy zauważyć, że zastosowanie zasady równości i niedyskryminacji możliwe jest jedynie w wypadku, kiedy jest to wykonalne ze względu na charakter danego prawa lub wolności⁷².

⁶⁶ M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86*, Warszawa 2016, s. 801.

⁶⁷ I KZP 56/99, OSNKW 2000, Nr 3-4, poz. 19.

⁶⁸ Orzeczenie TK z 09.03.1988 r., U 7/82, OTK 1988, Nr 1, poz. 1.

⁶⁹ Wyrok TK z 18.04.2000 r., K 23/99, OTK 2000, Nr 3, poz. 89.

⁷⁰ Wyrok TK z 13.05.2002 r., SK 32/02, OTK-A 2003, Nr 9, poz. 93.

⁷¹ M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP...*, s. 803.

⁷² Wyrok TK z 18.04.2000 r., K 23/99.

Kluczowym w rozwiązywaniu sporów z zakresu naruszenia zakazu dyskryminacji jest właściwe przypisanie ról w tym procesie. Artykuł 32 ust. 1 jasno stanowi, że to *władze publiczne* są zobowiązane do równego traktowania innych podmiotów prawa. „Władza publiczna” jest rozumiana tutaj jako organy stosujące prawo jak i organy stanowiące prawo⁷³. W takim przypadku można założyć, że z literalnego brzmienia art. 32 nie można wyprowadzić horyzontalnego skutku zasady równości⁷⁴. Uważa się jednak, że skierowanie do władz publicznych art. 32 Konstytucji RP należy uznawać jako zobowiązanie władz publicznych do stanowienia i stosowania prawa, aby zasada znalazła zastosowanie we wszystkich dziedzinach prawa i była stosowana przez inne podmioty, również prywatne⁷⁵. Horyzontalny skutek również ustanawiają wiążące Polskę akty prawa międzynarodowego oraz unijnego. Do polskiego porządku prawnego zostały przecież implementowane tzw. „dyrektywy równościowe”, funkcjonuje art. 14 EKPC czy artykuł 21 KPP w zakresie w jakim interpretuje ten przepis TSUE. Można wywnioskować zatem, że praktyka stosowania art. 32 Konstytucji RP horyzontalnie przez podmiot zobowiązany – czyli władze publiczne, jest wiążący dla jednostki. Zakaz dyskryminacji określony w art. 32 ust. 2 Konstytucji RP stanowi podstawową konsekwencję zasady równości wprowadzając zakaz różnicowania o nieuzasadnionym i arbitralnym charakterze posiadając przy tym charakter uniwersalny⁷⁶. Uniwersalność oznacza zakaz wprowadzania unormowań pogarszających sytuację takiej grupy prawa oraz unormowań polepszających sytuację określonej grupy podmiotów. Wymienienia sfer w art. 32 ust. 2 Konstytucji RP nie należy traktować enumeratywnie. Otwarty katalog tego przepisu skutkuje tym, że istnieją różne relacje mogące być hipotetycznie narażonymi na dyskryminację włącznie z kluczowym dla niniejszego opracowania aspektem związanym z sygnalizowaniem nieprawidłowości.

Zakaz dyskryminacji na gruncie Konstytucji RP ma całkowity i bezwzględny charakter a zróżnicowanie podmiotów ze względu na cechę osobistą jest możliwe jedynie w oparciu o wyraźną podstawę konstytucyjną⁷⁷. Należy więc przeanalizować każdą sprawę wg kryteriów

⁷³ Wyrok TK z 24.10. 2001 r., SK 22/01, OTK 2001, Nr 7, poz. 216.

⁷⁴ B. Banaszak, *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 2004.

⁷⁵ M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP...*, s. 802.

⁷⁶ L. Garlicki, M. Zubik [w:] M. Derlatka, K. Działocha, S. Jarosz-Żukowska, A. Łukaszczyk, P. Sarnecki, W. Sokolewicz, J. Trzeciński, M. Wiącek, K. Wojtyczek, L. Garlicki, M. Zubik, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom II, wyd. II*, Warszawa 2016, art. 32.

⁷⁷ L. Garlicki, M. Zubik, *Konstytucja...*, art. 32.

ustalonych w orzeczeniu TK z 03.09.1996 r.⁷⁸: znaczenie (relewantność) charakteru zróżnicowania (zróżnicowania muszą pozostawać w bezpośrednim związku z celem i zasadniczą treścią przepisów), proporcjonalność argumentów za zróżnicowaniem oraz istnienie konstytucyjnych argumentów za zróżnicowaniem (argumentacja za zróżnicowaniem musi być w związku z innymi wartościami i normami konstytucyjnymi uzasadniającymi odmienne traktowanie podmiotów podobnych). Trudne jest zrozumienie zasady równości i prawa do równości bez odwołania się do kluczowych wyroków TK dotyczących zasady równości. Musi to zostać przeanalizowane na podstawie kluczowych, pełno-składowych wyroków dotyczących spraw takich jak: zrównanie wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn⁷⁹, waloryzacja rent i emerytur⁸⁰ czy obniżka uposażeń byłych funkcjonariuszy Służby Bezpieczeństwa⁸¹. Te i inne orzeczenia mają wpływ na rozumowanie w sprawie wyznaczania cechy relewantnej lub proporcjonalnego ważenia ograniczeń w zasadzie równości i zakazu dyskryminacji.

1.1.4. Wolność słowa

Podstawową legitymacją *whistleblowerów* do zgłaszania nieprawidłowości jest prawo do wolności wypowiedzi. Najwyższa regulacja w Polsce zawarta jest w art. 54 Konstytucji RP.

Wolność słowa (lub szerzej – wolność wypowiedzi) to podstawowe prawo wolnościowe deklarowane już we wcześniejszych aktach konstytucyjnych (na przykład w art. 104 Konstytucji marcowej, art. 5. Ust. 2 Konstytucji kwietniowej, art. 71 ust. 1 Konstytucji PRL). Wolność słowa jest również zawarta we wszystkich ustawach zasadniczych państw demokratycznych i w wielu aktach prawa międzynarodowego. Nie sposób przecenić wagę wolności słowa dla istnienia i zachowania porządku demokratycznego państwa prawnego, co podkreślił Trybunał Konstytucyjny: „*Swobodna debata publiczna w państwie demokratycznym jest jednym z najważniejszych gwarantów wolności i swobód obywatelskich. Ochronie tej wartości służą gwarancje jednoznacznie formułowane w art. 54 Konstytucji.*”⁸².

Słowo „pogląd” użyte w ust. 1 omawianego artykułu powinno być interpretowane szeroko, w ślad za zasadą interpretowania wyrażeń konstytucyjnych w jak najszerszym kontekście. Wyrażenie „pogląd” powinno obejmować wyrażenie osobistych ocen co do faktów i zjawisk

⁷⁸ K 10/96, OTK 1996, Nr 4, poz. 33.

⁷⁹ Wyrok TK z 15.07.2010 r., K 63/07, OTK-A 2010, nr 6, poz. 60.

⁸⁰ Wyrok TK z 19.12.2012 r., K 9/12, OTK-A 2012, nr 11, poz. 136.

⁸¹ Wyrok TK z 24.02.2010 r., K 6/09, OTK-A 2010, nr 2, poz. 15.

⁸² Wyrok TK z 12.02.2015 r., SK 70/13, OTK-A 2015, nr 2, poz. 14.

oraz prezentowanie opinii, przypuszczeń, prognoz⁸³. Wolność wyrażania swoich poglądów znajduje zastosowanie w sferze życia prywatnego i publicznego (społecznego i politycznego) a nie obejmuje sfery życia zawodowego i gospodarczego⁸⁴. W kontekście ochrony sygnalistów należy wskazać na istotny interes publiczny, którego ochroną powinien kierować się *whistleblower* podczas zgłaszania nieprawidłowości. Wydaje się więc, że w momencie wystąpienia istotnego interesu publicznego, pracownik będący sygnalistą przenosi się ze sfery życia zawodowego do publicznego korzystając tym samym z ochrony przewidzianej na gruncie art. 54 Konstytucji RP i wychodząc poza zakres uzasadnionego ograniczenia wolności wypowiedzi znanego z prawa pracy. Dopuszczalność uzasadnionej krytyki pracodawcy jest już znana w praktyce i została dostrzeżona w orzecznictwie⁸⁵.

Według P. Sarneckiego, w sferze życia prywatnego wolność wyrażania swoich poglądów jest tożsama z wolnością osobistą (art. 41 ust. 1), prawa do prywatności (art. 47), wolności komunikowania się (art. 49), wolnością sumienia i religii (art. 53) stąd wyodrębnianie kolejnej wolności osobistej jako wolności wyrażania poglądów może mieć ograniczone znaczenie⁸⁶. W związku z tym autor konstatuje, że "wolność wyrażania poglądów" ma konstytutywne znaczenie przede wszystkim w sferze życia publicznego (społecznego i politycznego)⁸⁷. Z drugiej strony można znaleźć pogląd, że sama systematyka Konstytucji RP przeczy nadawaniu swobodzie wypowiedzi wyłącznie charakteru wolności politycznej, z wyłączeniem z tego zakresu prawa wypowiedzi poglądów osobistych⁸⁸. W zgodzie z tym nurtem, wolność słowa ma charakter mieszany. Trybunał Konstytucyjny w swoim orzecznictwie akcentuje głównie dwie sfery wolności wypowiedzi – indywidualne prawa człowieka i obywatela w sferze życia prywatnego (wolność słowa w aspekcie mikro) oraz w sferze życia publicznego i politycznego (wolność słowa w aspekcie makro)⁸⁹. Wolność słowa w aspekcie makro została uzasadniona szerzej w wyroku TK z 12 maja 2008 r.⁹⁰, gdzie TK skupił się na samej aksjologii wolności słowa przywołując istotne argumenty natury filozoficznej, takie jak: argument z idei prawdy – nieskrępowany dyskurs publiczny nie pozwala na aprobatę opinii bez jej głębszego

⁸³ Wyrok TK z 11.10.2006 r., P 3/06, OTK-A 2006, nr 9, poz. 121.

⁸⁴ P. Sarnecki [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom II, wyd. II*, red. L. Garlicki, M. Zubik, Warszawa 2016, art. 54.

⁸⁵ Zob. np. Wyrok SN z dnia 10 maja 2018 r., II PK 74/17, LEX nr 2488653.

⁸⁶ P. Sarnecki, *Konstytucja...*, art. 54.

⁸⁷ Ibidem.

⁸⁸ M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP...*, s. 1247.

⁸⁹ Ibidem.

⁹⁰ SK 43/05, OTK-A 2008, Nr 4, poz. 57.

zrozumienia; argument z przyrodzonych praw jednostki – prawo do autonomii jednostki wynikające z jej godności; argument z istoty demokracji – swobodna komunikacja społeczna stanowi trzon transparentnego funkcjonowania władzy i możliwość jej kontroli; argument z tolerancji – wolność słowa funkcjonująca w danym społeczeństwie uczy tolerancji dla zachowań odmiennych od powszechnych. Odpowiedzialność za słowo nie jest taka sama wśród wszystkich podmiotów, np. na mediach spoczywa większa odpowiedzialność za wyrażane poglądy ze względu na ich faktyczny monopol w dziedzinie szerzenia informacji⁹¹.

Zakres znaczeniowy art. 54 Konstytucji RP jest nieznacznie węższy niż ten przyjęty w art. 10 EKPC biorąc pod uwagę wykładnię językową. Tę tezę potwierdza TK w swoim orzecznictwie, wskazując, że art. 10 EKPC dotyczy wszystkich form ekspresji (*freedom of expression, liberte d'expression*) odnosząc się do wypowiedzi wyrażanych werbalnie jak również w formie pisanej lub artystycznej⁹². Należy w tym miejscu wskazać, że istnieją argumenty potwierdzające fakt, że Polskę jako stronę EKPC obowiązują teksty oryginalne ratyfikowanej umowy międzynarodowej⁹³. Artykuł 54 Konstytucji RP legalizuje wolność wyrażania poglądów w formie drukowanej, słownej, pisemnej i za pośrednictwem środków społecznego przekazu⁹⁴. W odróżnieniu od EKPC, wolność artystyczna została uregulowana w Konstytucji RP osobnym artykułem 73. W doktrynie przyjmuje się, że pomimo tego rozróżnienia nie ma podstaw, aby zwężać zakres przedmiotowy art. 54 Konstytucji RP w porównaniu z art. 10 EKPC czy art. 11 KPP⁹⁵. Pogląd ten zasługuje na aprobatę oraz ma szczególne znaczenie w kontekście ochrony sygnalistów i czerpania z dorobku orzeczniczego ETPC, które na przestrzeni ostatniej dekady wypracowało linię orzecniczą w sprawach o naruszenie prawa do wolności wypowiedzi na gruncie art. 10 EKPC. W następnej części niniejszego rozdziału zostanie szczegółowo omówione funkcjonowanie art. 10 EKPC wraz z orzecnictwem oraz art. 11 KPP.

Podmiot objęty zakresem swobody określonej w art. 54 Konstytucji RP posiada wolność wyrażania nie tylko swoich poglądów, ale również pozyskiwania i rozpowszechniania informacji. Wolność pozyskiwania informacji funkcjonuje w zakresie informacji o faktach oraz

⁹¹ Postanowienie SN z 7.07.2021 r., I NSNk 2/21, LEX nr 3391016.

⁹² Zob. np. Wyrok TK z 20.02.2007 r., P 1/06, OTK-A 2007, Nr 2, poz. 11.

⁹³ L. Gardocki, *Europejskie standardy wolności wypowiedzi a polskie prawo karne*, „Państwo i Prawo” 1993, Nr 3, s. 11-12.

⁹⁴ M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP...*, s. 1244.

⁹⁵ Ibidem.

o cudzych poglądach⁹⁶. Wolność ta odnosi się nie tylko do prawa do dostępu do informacji publicznej (art. 61) lub do informacji szczególnie ważnych ze względu na bezpieczeństwo ekologiczne i ochronę środowiska (art. 74 ust. 3). To również prawo do pozyskiwania informacji we własnym zakresie i na własne potrzeby w zgodzie ze wszystkimi ustawami i z zastosowaniem sposobów mieszczących się w granicach ustaw⁹⁷, nie ograniczając prawa dostępu do istniejących źródeł informacji krajowych i zagranicznych, na co wprost wskazują EKPC i KPP. Z kolei wolność rozpowszechniania informacji oznacza, że podmiot może udostępniać wybranym innym podmiotom zebrane dane pod warunkiem pewnych oczywistych ograniczeń ustawowych. Szczególnym aspektem jest wolność rozpowszechniania informacji dotyczących sfery życia prywatnego, które ma najdalej posunięte ograniczenia w tym zakresie - przeciwnie, do informacji dotyczących sfery życia publicznego, które to ma granice identyczne jak w przypadku wolności pozyskiwania informacji⁹⁸. W przypadku sygnalistów aspekt rozpowszechniania informacji, które stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa stanowi jeden z największych problemów interpretacyjnych. Dyrektywa 2019/1937 zawiera przepis, że w związku z sygnalizowaniem nieprawidłowości nie można mówić o ujawnieniu informacji będących tajemnicą przedsiębiorstwa.

W tym miejscu warto podkreślić, że samo istnienie granic wolności słowa jest konieczne. Sądził w ten sposób klasycy myśli liberalnej: John Locke, John Stuart Mill czy John Milton. Pomimo ich negatywnego stosunku do cenzury i nietolerancji uważali, że wolność wyrażania poglądów powinna być poddana określonym rygorom. Podobnie postąpił polski ustrojodawca formułując klauzulę limitacyjną w Rozdziale II Konstytucji RP. Wolność wyrażania poglądów podobnie jak wiele innych konstytucyjnych praw nie ma charakteru *absolutum*, co reguluje art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Warto wspomnieć, że norma zawarta we wspomnianym artykule ma charakter zasady ogólnej i funkcjonuje również w przypadku, gdy przepis będący podstawą wolności lub prawa nie przewiduje możliwości jej ograniczenia⁹⁹.

Ujęta w art. 31 ust. 3 zasada proporcjonalności stanowi, że ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych praw i wolności mogą być ustanowione „tylko wtedy, gdy są konieczne w

⁹⁶ Zob. np. Wyrok TK z 9 listopada 2010 r., K 13/07, OTK-A 2010, Nr 9, poz. 98.

⁹⁷ Zob. Wyrok TK z 20 lipca 2011 r., K 9/11, OTK-A 2011, Nr 6, poz. 61.

⁹⁸ Zob. Wyrok TK z 20 lutego 2007 r., P 1/06, OTK-A 2007, Nr 2, poz. 11; Wyrok TK z 18 lutego 2014 r., K 29/12, OTK-A 2014, Nr 2, poz. 11).

⁹⁹ M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP...*, s. 762.

demokratycznym państwie”, co nawiązuje wprost do unormowań przyjętych przez EKPC¹⁰⁰ i do stosowanych przez ETPC jako jedno z 6 kryteriów oceny wyodrębnionych w orzecznictwie dotyczącym sygnalistów. W orzecznictwie TK można znaleźć ocenę na podstawie dwóch podstawowych idei. Pierwsza z nich została wskazana w orzeczeniu K 11/94¹⁰¹. TK warunkuje w nim ograniczenie praw i wolności na podstawie odpowiedzi na trzy pytania: (i) Czy wprowadzona regulacja ustawodawcza jest w stanie doprowadzić do zamierzonych przez nią skutków? (ii) Czy regulacja ta jest niezbędna dla ochrony interesu publicznego, z którym jest powiązana? (iii) Czy efekty wprowadzonej regulacji pozostaną w proporcji do ciężarów nakładanych przez nią na obywatela? Trybunał określił to mianem przydatności, konieczności oraz proporcjonalności, uznając wiele ustaw za niekonstytucyjne z powodu naruszenia zasady proporcjonalności¹⁰². Drugą ideą jest ocena odpowiedzi na pytanie: czy została zachowana równowaga pomiędzy interesem publicznym a ochroną praw i wolności jednostki w odniesieniu do warunków państwa demokratycznego (w ślad za art. 2 Konstytucji)¹⁰³. Koniecznym jest uwzględnienie elementów materialnych, które określają istotę państwa demokratycznego, bo ograniczenia niepołączone z aksjologią tej zasady są niedopuszczalne¹⁰⁴.

Wniosek ten znajduje odzwierciedlenie w orzecznictwie TK, który wskazuje, że art. 31 ust. 3 Konstytucji RP jest dopełnieniem normy z art. 54 ust. 1¹⁰⁵. Konieczne ograniczenia wolności słowa są dopuszczalne pod pewnymi warunkami określonymi *expressis verbis* w art. 10 ust. 2 EKPC na co również zwraca uwagę TK. W uchwale W 3/93¹⁰⁶ wskazuje, że ustawodawca działając na podstawie art. 10 ust. 2 EKPC musi się kierować łącznym spełnieniem trzech warunków. Po pierwsze – ustawowe ograniczenie wolności wyrażania poglądów możliwe jest jedynie, gdy dopuszczone jest w przepisach konstytucyjnych lub gdy konieczne jest wzajemne poszanowanie wolności słowa z innymi zasadami i wartościami konstytucyjnymi. Po drugie – ograniczenia zasady wolności słowa mogą być wprowadzane jedynie w zakresie niezbędnym i traktowane muszą być jako wyjątki. Ograniczenia te muszą wynikać z klarownych przepisów rangi ustawowej i nie można opierać się na ich domniemaniu. Prowadząc wykładnię takich przepisów należy przyznawać pierwszeństwo w rozumowaniu zgodnym z konstytucyjną zasadą

¹⁰⁰ L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu.*, Warszawa 2022, s. 124.

¹⁰¹ Orzeczenie TK z 26.04.1995 r., K 11/94, OTK 1995, nr 1, poz. 12.

¹⁰² L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne...*, s. 125.

¹⁰³ Ibidem.

¹⁰⁴ Ibidem.

¹⁰⁵ Zob. Wyrok TK z 30 października 2006 r., P 10/06, OTK-A 2006, Nr 9, poz. 128; Wyrok TK z 18 lutego 2014 r., K 29/12, OTK-A 2014, Nr 2, poz. 11.

¹⁰⁶ Uchwała TK z 2 marca 1994 r., W 3/93, OTK 1994, nr 1, poz. 17.

wolności słowa. Po trzecie – ani poszczególne ograniczenia ustawowe, ani też ich suma nie mogą naruszać istoty zasady wolności słowa, ponieważ ustawy mają za zadanie i mogą konkretyzować lub uzupełniać przepisy Konstytucji RP, ale nie mogą ingerować i naruszać istoty tychże praw¹⁰⁷.

Klasycznym przykładem przepisu ograniczającego swobodę wypowiedzi jest zawieszenie wolności wypowiedzi lub zawieszenie w trakcie stanu wyjątkowego lub wojennego (art. 233 ust. 1 Konstytucji RP). Ograniczenia te są czasowe i muszą uwzględniać zasady określone w art. 228 (zasada proporcjonalności). Oprócz tego może zostać wprowadzona cenzura prewencyjna i może zostać wprowadzone zakłócanie sygnałów radiowych w celu ograniczenia rozpowszechniania treści, mogących zwiększyć zagrożenie konstytucyjnego ustroju państwa i bezpieczeństwa obywateli (art. 20 ust. 1 ustawy z dnia 21 czerwca 2002 r. o stanie wyjątkowym¹⁰⁸; art. 21 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 2002 r. o stanie wojennym¹⁰⁹). Wspomniane ograniczenia nie są poddawane krytyce. Ich istnienie jest uzasadnione i immanentnie związane z ochroną ustroju Rzeczypospolitej Polskiej i ochroną porządku publicznego i obywateli.

Ochrona bezpieczeństwa państwa i porządku publicznego to kolejna przesłanka uzasadniająca ograniczenie prawa wolności słowa. Jako przykłady funkcjonujących przepisów można wskazać art. 216 § 1 k.k. (znieważenie funkcjonariusza publicznego), art. 135 § 2 k.k. (publiczne znieważenie Prezydenta RP) czy art. 256 § 1 k.k. (nawoływanie do nienawiści na tle narodowościowych, rasowych, etnicznych i wyznaniowych). TK w swoim orzecznictwie rozgranicza dwie wskazane wcześniej przesłanki. Bezpieczeństwo państwa oznacza brak jakiegokolwiek zagrożenia jako całości państwa oraz dla jego demokratycznego rozwoju. Przesłanka ta może stanowić podstawę ograniczenia swobody wyrażania poglądów w przypadku istnienia zagrożeń wewnętrznych i zewnętrznych pod warunkiem, że naruszają podstawy bytu państwa, integralności terytorium, losu mieszkańców czy istoty systemu rządów¹¹⁰. Przesłanka bezpieczeństwa publicznego jest uznawana za zagrożenie mniejszej wagi. Jest rozumiana jako ukształtowane faktycznego stanu rzeczy pozwalającego na normalne

¹⁰⁷ Zob. np. Orzeczenie TK z 12.02.1991 r., K 6/90, OTK 1991, nr 1, poz. 1.

¹⁰⁸ (Dz. U. z 2017 r. poz. 1928).

¹⁰⁹ Ustawa z dnia 29 sierpnia 2002 r. o stanie wojennym oraz o kompetencjach Naczelnego Dowódcy Sił Zbrojnych i zasadach jego podległości konstytucyjnym organom Rzeczypospolitej Polskiej (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 2091).

¹¹⁰ Wyrok TK z 6 lipca 2011 r., P 12/09, OTK-A 2011, Nr 6, poz. 51.

funkcjonowanie i współzycie jednostek w państwie oraz organizuje życie publiczne zapewniające minimalny poziom uwzględnienia interesu publicznego¹¹¹. Takie rozgraniczenie podstaw ma na celu uzasadnienie ingerencji w swobodę wypowiedzi w różnym stopniu. W orzecznictwie zauważana jest potrzeba ochrony autorytetu instytucji państwowych i zapewnienie funkcjonariuszom publicznym ochrony przed wypowiedziami znieważającymi¹¹² a w przypadku Prezydenta RP, uzasadnione może być dodatkowo potrzebą ochrony bezpieczeństwa państwa¹¹³. W tym przypadku należy również wskazać na bogate orzecznictwo Strasburskie dotyczące dozwolonej krytyki przedstawicieli władz krajów Rady Europy, które wskazuje, że co do zasady wzmocniona ochrona prawna na mocy szczególnego przepisu ustawowego przed znieważeniem prezydenta nie jest zgodna z duchem Konwencji¹¹⁴. Te i następne elementy ściśle związane z wolnością wypowiedzi mają istotny wpływ na sygnalizowanie nieprawidłowości i ocenę, czy sygnalista spełnia wszystkie przesłanki pozwalające mu na nabycie ochrony.

W kontekście wolności wyrażania poglądów niezwykle ważna jest analiza art. 212 k.k. (przestępstwo zniesławienia) w nawiązaniu do art. 54 Konstytucji RP. Od niespełna dwóch dekad opinia publiczna poddaje w wątpliwość konstytucyjność tego przepisu a wyroki TK nie są wydawane jednomyślnie. Również środowisko naukowe jest pod tym względem spolaryzowane¹¹⁵. Pojawienie się w polskim porządku prawnym nowej ustawy, której aksjologia oparta jest na swobodzie wyrażania poglądów może odświeżyć punkt widzenia właśnie na art. 212 k.k., zwłaszcza że przepis ten może zaburzyć prawidłowe *effet utile* dyrektywy 2019/1937.

Cześć i godność człowieka są chronione w polskim porządku prawnym przez różne mechanizmy. W sferze cywilnej są przewidziane mechanizmy odpowiedzialności za naruszenie dóbr osobistych w art. 24 § 1-2 k.c. i art. 448 k.c., a w prawie karnym przez mechanizm odpowiedzialności za pomówienie (zwane często zniesławieniem). Przepis art. 212 k.k. stanowi

¹¹¹ Wyrok TK z 21 czerwca 2005 r., P 25/02, OTK-A 2005, Nr 6, poz. 65.

¹¹² Wyrok TK z 11 października 2006 r., P 3/06, OTK-A 2006 nr 9, poz. 121; Wyrok TK z 15 lutego 2015 r., SK 70/13, OTK-A 2015, Nr 2, poz. 14.

¹¹³ Wyrok TK z 6 lipca 2011 r., P 12/09, OTK-A 2011, Nr 6, poz. 51. Do wyroku zostały złożone dwa zdania odrębne. P. Tuleja wskazał, że stanowisko TK nadmiernie „sakralizuje” pozycję ustrojową Prezydenta i może ograniczać swobodę prowadzenia debaty publicznej.

¹¹⁴ Wyrok ETPC z 19.10.2021 r., 42048/19, Vedat Sorli p. Turcji, HUDOC.

¹¹⁵ Zob. J. Sobczak, *Czy wolność słowa i wolność prasy są rzeczywiście potrzebne społeczeństwu i Państwu?*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny”, Zeszyt I 2018, s. 133-150.

opis znamion typów czynów zabronionych, sprowadzających się do zachowania sprawcy przypisującemu innemu podmiotowi negatywnie oceniane właściwości bądź postępowania, co doprowadzić może do poniżenia pomawianego podmiotu w świetle opinii publicznej bądź narazić na utratę zaufania¹¹⁶. Podkreśla się, że prawo do krytyki nie może być tożsame z prawem do zniesławienia a krytyczne oceny winny być wyrażone w adekwatnej formie zwłaszcza w przypadku, gdy są wyrażone w sposób zaplanowany i przemyślany¹¹⁷. Cywilnoprawna ochrona dóbr osobistych (dobrego imienia, czci) nie budziła wątpliwości pod względem zgodności z konstytucją w odróżnieniu od mechanizmów karnych. W cytowanym już wyroku P 10/06 TK orzekł, że art. 212 § 1 i 2 k.k. są zgodne z art. 14 i art. 54 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Trybunał podzielił stanowisko przytoczone powyżej, że regulacja zawarta w art. 212 k.k. chroni dobre imię osoby lub grupy pomawianych osób, czyli prawa zagwarantowane w art. 47 Konstytucji RP wynikającym z art. 30 Konstytucji RP. TK zaznaczył, że wolności będące emanacją godności człowieka zasługują na pierwszeństwo w razie kolizji ze swobodą wyrażania poglądów i wolności prasy. TK w uzasadnieniu wyroku odniósł się dodatkowo do art. 213 k.k., który łagodzi art. 212 k.k., warunkując zwolnienie od odpowiedzialności karnej, gdy wygłoszona wypowiedź była prawdziwa. W kontekście omawianego wyroku, TK wziął pod uwagę inne czynniki, które są immanentnie związane z procedurą karną. Otrzymanie statusu oskarżonego może wpływać negatywnie na prowadzenie debaty publicznej i skutkować wystąpieniem *chilling effect*. TK uznał jednak, że charakter ścigania przestępstwa (z oskarżenia prywatnego – art. 212 § 4 k.k.) mityguje ryzyko wystąpienia „efektu mrożącego” przez uniemożliwienie wszczynania bezpodstawnych procesów przez prokuratorów. Trybunał uzupełnił uzasadnienie przytoczeniem kilku wyroków ETPC potwierdzających fakt, że sankcja karna za zniesławienie (zwłaszcza kara grzywny) nie może zostać sama w sobie uznana za ograniczenie wolności słowa¹¹⁸. Do tego wyroku zostały złożone dwa zdanie odrębne.

M. Wyrzykowski zwraca uwagę, że nie można żądać dowodu prawdy wobec wypowiedzi ocennych – co jest wymagane, aby wyłączyć odpowiedzialność karną za zniesławienie (art. 213 k.k.), stąd należy wykluczyć tego rodzaju wypowiedzi z zakresu zarzutów zniesławiających. Wskazuje również, że nie można pozbawić wpływu orzecznictwa ETPC na ustalanie

¹¹⁶ J. Raglewski [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Część II. Komentarz do art. art. 212-277d*, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2017, s. 29.

¹¹⁷ Uchwała SN z 10.05.2022 r., I DI 10/22, LEX nr 3357999.

¹¹⁸ Zob. np. Wyrok ETPC z 3.04.2012 r., 43206/07, Kaperzynski p. Polsce, HUDOC.

konstytucyjności art. 212 i 213 k.k. Orzecznictwo ETPC jest ukształtowane na gruncie art. 10 EKPC, które określa warunki ograniczania wolności słowa bardzo podobnie, jak czyniła to Konstytucja RP z 1997 r.¹¹⁹. Drugie zdanie odrębne złożył M. Safjan wskazując na bezzasadność utożsamiania dóbr osobistych w postaci czci, dobrego imienia i godności osobistej z pojęciem godności każdej osoby ludzkiej zawartej w art. 30 Konstytucji RP. Dodatkowo, obaj sędziowie stwierdzili, że kluczową kwestią w prawidłowej ocenie konstytucyjności art. 212 k.k. jest powiązanie go z art. 213 k.k. i w efekcie powstanie normy prawnej wyznaczającej zakres bezprawności zachowania sprawczego podlegającego penalizacji.

Sędziowie dodatkowo poddają w wątpliwość znaczenie „społecznie uzasadnionego interesu” wskazanego w art. 213 § 2 pkt. 2 k.k. uznając, że przesłanka ta nie jest zgodna z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP w aspekcie zasady proporcjonalności. Posłużenie się przez ustawodawcę tym kryterium bez dalszego sprecyzowania i zróżnicowania sytuacji i kategorii osób, których dotyczy informacja, może prowadzić do nadmiernego ograniczenia wolności słowa.

Biorąc pod uwagę kontekst i argumentacje opisanych wyżej zdań odrębnych nie można nie zgodzić się z tym spojrzeniem na bieżący problem, uwzględniając sytuację prawną związaną z osobami zgłaszającymi naruszenia prawa. Argument M. Wyrzykowskiego w zakresie niemożności dowodzenia prawdy co do „wypowiedzi ocennych” ma swoje odzwierciedlenie w orzecznictwie ETPC. Co więcej, Polska od ponad 14 lat nie wykonała wyroku ETPC *Kuryłowicz przeciwko Polsce*¹²⁰, które dotyczy właśnie zniesławienia. Biorąc to wszystko pod uwagę można stwierdzić, że zgłaszanie nieprawidłowości może być traktowane jako pomawianie instytucji, osób fizycznych lub osób prawnych w przypadku, gdy *whistleblower* będzie się mylił pomimo dopełnienia wszelkich starań, aby jego osąd był trafny i zrównoważony. Na gruncie ustawy o ochronie sygnalistów oczywiście taka osoba będzie chroniona od działań odwetowych ze strony swojego pracodawcy, jednak wydaje się, że sygnaliści zewnętrzni (zgłaszający w kontekście niezwiązanym z pracą) nie otrzymują tego mechanizmu ochronnego.

¹¹⁹ M. Wyrzykowski wskazuje, że analogię tę dostrzega sam ETPC w orzeczeniu z dnia 8 listopada 2005 r. w sprawie nr 8812/02, Z. Pachla p. Polsce.

¹²⁰ Wyrok ETPC z 22.06.2010 r., 41029/06, Kuryłowicz p. Polsce, HUDOC.

Abstrahując od wcześniejszej analizy charakterystyki konstrukcji karnej (ściganie prywatne, niska dolegliwość ewentualnej kary) należy poruszyć kilka innych kwestii związanych z dolegliwością ewentualnego procesu karnego. Samo wszczęcie postępowania skutkować będzie powstaniem efektu mrozącego skutecznie odstraszaającego innych potencjalnych sygnalistów od przyszłych zgłoszeń a ewentualne zastosowanie nawet bardzo niskiej kary grzywny będzie skutkowało powstaniem odium wyroku w sprawie karnej. Zagrożenie sankcją może być skutecznie wykorzystywane do ograniczania wolności słowa. Warto również podkreślić, że na gruncie prawa cywilnego istnieje odpowiedzialność za naruszenie dóbr osobistych, która wywołuje dodatkowy skutek wśród potencjalnych sygnalistów zewnętrznych. Postępowanie karne, jednakże kojarzy się w zupełnie inny – bardziej pejoratywny sposób. Nie jest to dziwne chociażby z uwagi na to, że oskarżony zatrudnia profesjonalnego obrońcę a samo postępowanie – w obecnych realiach – trwa latami i jest bardzo skomplikowane pod względem dowodowym. Potencjalnie skazanie mogłoby ciążyć na danej osobie przez długi czas. Przykładem może być fakt, że wiele zawodów uregulowanych ustawowo wymaga, aby osoba ubiegająca się o dane stanowisko (np. nauczyciela akademickiego) nie była skazana za umyślne przestępstwo (art. 20 ust. 1 pkt 3 ustawy – Prawa o szkolnictwie wyższym i nauce¹²¹). W przypadku uznania winy *whistleblowera* podczas procesu o zniesławienie, osoba ta mogłaby stracić pracę uregulowaną ustawowo w ten sposób¹²². Wydaje się, że linia orzecznicza sądów powszechnych nie ulegnie zmianie do czasu wydania precedensowego wyroku na tle ustawy o ochronie sygnalistów określającego zakres stosowania art. 212 k.k. Na etapie dogmatycznych rozważań pozostaje stwierdzić, że pojawienie się w polskim porządku prawnym nowej instytucji korzystającej z prawa do wolności słowa może stanowić asumpt do zmiany linii orzeczniczej sądów powszechnych. Ustawa o ochronie sygnalistów reguluje zasady odpowiedzialności sygnalisty z tytułu zniesławienia oraz przedstawia możliwości, w których zgłaszający może wystąpić o umorzenie takiego postępowania. Tak szeroka analiza art. 212 k.k. znajduje swoje uzasadnienie, ponieważ stanowi on jeden z głównych artykułów tłumiących debatę publiczną i jest on używany w celu ograniczania wolności słowa.

Jak już zostało wspomniane, gwarancja swobody wypowiedzi jest jednym z zasadniczych praw wolnościowych (określana często „superprawem”) i deklarowana jest w wielu aktach

¹²¹ Ustawa z dnia 20 lipca 2018 r. - Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 1571).

¹²² Zob. szerzej: M. Klinowski, *Sygnaliści zewnętrzni a odpowiedzialność za zniesławienie*, „Przegląd prawa Publicznego” 6/2022, s. 7-27.

międzynarodowych. Na szczególną uwagę zasługuje art. 10 EKPC oraz art. 11 KPP. W kontekście ochrony sygnalistów główne znaczenie ma ten pierwszy, ze względu na wypracowany dorobek orzeczniczy ETPC oraz relacji Konwencji i jej stosowania w Polsce.

Artykuł 10 skonstruowany jest w zgodzie z generalną koncepcją „przepisów wolnościowych”: w ustępie 1 normuje treść tej wolności a w ustępie 2 przesłanki, według których wolność ta może podlegać ograniczeniom. Oznacza to po pierwsze, że ograniczenia mogą być wprowadzone jedynie po spełnieniu trzech przesłanek (legalności formalnej, legalności materialnej oraz obiektywnej konieczności)¹²³. Kolejną, drugą przesłanką jest pozostawienie „marginesu oceny” władzom krajowym, który pozwala na uwzględnienie specyficznego kontekstu danej sprawy, gdy trzecią, ostatnią przesłanką jest ustanowienie obowiązku władz publicznych do wprowadzania prawnych oraz faktycznych przesłanek rzeczywistego korzystania z praw przez jednostkę (i chroniąc ją również przed działaniami podmiotów prywatnych) przy jednoczesnym zakazaniu dokonywania arbitralnych ingerencji przez władzę¹²⁴. W trzecim wypadku mówimy o oddziaływaniu art. 10 na relacje pomiędzy podmiotami prywatnymi (oddziaływanie horyzontalne). Podobnie jak w przypadku regulacji konstytucyjnej uznaje się, że powstające spory należy traktować jako ingerencję władz publicznych oraz interpretacja i ustalanie przez nie, w jaki sposób swoboda wypowiedzi przekłada się na sferę prywatną¹²⁵. W przypadku rozwiązywania konwencyjnego również należy rozpatrywać tę wolność w aspekcie makro (zasada organizacji i funkcjonowania społeczeństwa demokratycznego) i mikro (element godności i autonomii jednostki), co może generować konflikt o poziomym charakterze (wykonywanie wolności wyrażania opinii może prowadzić do naruszenia praw i wolności innych osób)¹²⁶.

Artykuł 11 KPP odnosi się w dużej mierze do tych samych zagadnień i jego idea jest tożsama z art. 10 EKPC. Jego użyteczna rola jest mocno ograniczona w porównaniu do 10 EKPC, na podstawie którego wydano liczne wyroki w sprawach sygnalistów. Z artykułu 11 KPP nie wynika jednak, że korzystanie z wolności pociąga za sobą odpowiedzialność i może podlegać wymogom formalnym, ograniczeniom co zawiera art. 10 EKPC. Konsekwentnie należy

¹²³ L. Garlicki, P. Hofmański, A. Wróbel, *Konwencja o Ochronie Człowieka i Podstawowych Wolności. Tom I. Komentarz do artykułów 1-18*, Warszawa 2010.

¹²⁴ Ibidem.

¹²⁵ *Guide to Article 10 of the Convention – Freedom of expression*, European Court of Human Rights, Council of Europe/European Court of Human Rights, 2021, s. 13.

¹²⁶ L. Garlicki, P. Hofmański, A. Wróbel, *Konwencja...*

wskazać również, że w art. 11 ust. 2 KPP zawarto pluralizm i poszanowanie wolności mediów czego brakuje w treści art. 10 EKPC. Jak łatwo zauważyć treść tych artykułów się różni, choć KPP stanowi *ad litteram* w art. 52 ust. 3, że przepis art. 11 ma takie samo znaczenie i zakres jak art. 10 EKPC. Nie ma również przeszkód, żeby prawo UE stanowiło jeszcze szerszą ochronę niż ta przewidziana w EKPC. Ponadto, przepisy dyrektywy 2019/1937 w sprawie informowania o nieprawidłowościach konkretyzując wolność wypowiedzi i informacji zapisaną w art. 11 KPP w ślad za koniecznością interpretacji przepisów z związku z tym prawem podstawowym w stosunkach horyzontalnych i wertykalnych¹²⁷.

W przypadku sygnalizowania nieprawidłowości, w przeszłości sądy interpretowały to jako prawo pracownika do dozwolonej krytyki pracodawcy. Prawo do dozwolonej krytyki pracodawcy jest ściśle związane z wolnością słowa i prawo do tej krytyki jest ugruntowane na podstawie przepisów powszechnie obowiązujących, co wskazuje m.in. wyrok SN z 28 sierpnia 2013 r.¹²⁸. Czytamy w nim, że pracownik ma prawo do dozwolonej, publicznej krytyki przełożonego, gdy nie prowadzi to do naruszenia jego obowiązków pracowniczych polegających w szczególności na dbaniu o dobro zakładu pracy i zachowaniu w tajemnicy informacji, których ujawnienie mogłoby narazić pracodawcę na szkodę (podobny pogląd dotyczący dozwolonej krytyki pracodawcy wyrażono w wyroku SN z 10.05.2018 r., II PK 74/17¹²⁹). Należy jednocześnie zauważyć, że komentowane orzeczenie straci na aktualności w częściowym zakresie, ponieważ po uchwaleniu ustawy implementującej dyrektywę 2019/1937 nie będzie można pociągnąć do odpowiedzialności sygnalisty z tytułu niezachowania tajemnicy w przypadku poprawnego zgłoszenia nieprawidłowości¹³⁰. W wyrokach dotyczących dozwolonej krytyki pracodawcy SN stoi na stanowisku, że pracownik ma nie tylko prawo, ale i również obowiązek przeciwdziałania naruszeniom, które zauważa na terenie zakładu pracy¹³¹ oraz, że pracownik ma prawo otwarcie krytykować i we właściwej formie wypowiadać się w sprawach dotyczących nieprawidłowości u pracodawcy¹³².

¹²⁷ N. Colneric, *Legal Consequences of Non – Transposition of EU Directives* [w:], *Europe's New Whistleblowing Laws. Research Papers from the 2nd European Conference on Whistleblowing Legislation*, red. S. Gerdemann, Universitätsdrucke Göttingen 2023, s. 20.

¹²⁸ I PK 48/13, LEX nr 1448689.

¹²⁹ LEX nr 2488653.

¹³⁰ Art. 16 ust. 1 ustawy o ochronie sygnalistów.

¹³¹ Wyrok SN z dnia 29 stycznia 1975 r., III PRN 69/74, OSNC 1975, nr 7-8, poz. 124.

¹³² Wyrok SN z dnia 7 września 2000 r., sygn. akt I PKN 11/00, OSNAP 2002, nr 6, poz. 139.

Mówiąc o „formie wypowiedzi” nietrudno jest wyobrazić sobie liczne kontrowersje, które mogą powodować różne interpretacje „poprawności” lub „adekwatności” przyjętego środka werbalnego lub pozawerbalnego, służącego do sygnalizowania zaobserwowanych nieprawidłowości. Uznaje się, że dozwolona krytyka winna się cechować rzeczowością, rzetelnością, adekwatnością do konkretnych okoliczności faktycznych oraz odpowiednią formą¹³³. Nie bez znaczenia pozostaje również aspekt obyczajowy, który musi pozostać uwzględniony przy wyrażaniu krytycznych treści względem pracodawcy¹³⁴. Sąd Najwyższy podkreśla, że wypowiedzi krytyczne nie mogą zawierać sformułowań obraźliwych jak i zniesławiających i że powinny być ogólnie akceptowalne przez opinię społeczną¹³⁵. Problematiczna wydaje się kwestia ustalenia linii demarkacyjnej pomiędzy prawem do krytykowania pracodawcy a przekroczeniem przysługującego prawa. Wiadomym jest, że z ujawnianiem własnych ocen bardzo często wiąże się ujawnienie przez pracownika swoich emocji, co często skutkuje przekroczeniem przez niego prawa do dozwolonej krytyki¹³⁶. Nietrudno zauważyć jasny związek z instytucją sygnalizowania nieprawidłowości również w aspekcie tego, że nie jest dopuszczalna krytyka opierająca się na twierdzeniach niezgodnych z prawdą i opartych na nieuzasadnionych plotkach¹³⁷. Nawet troska pracownika o interes pracodawcy nie może usprawiedliwiać zachowania pracownika, które polega na obrażaniu konkretnych osób fizycznych i poniżania go w oczach innych osób¹³⁸.

Konkretne przypadki przekroczenia dozwolonej krytyki są trudne do stypizowania. Uznaje się, że należy badać konkretny przypadek pod kątem zgodności z obowiązującymi obowiązkami pracowniczymi¹³⁹. Nie sposób nie dostrzec w tym przypadku podobieństwa z zasadami interpretacji przepisów zakazujących różnego traktowania w zatrudnieniu. Rozpatrywanie norm w sposób indywidualny i konkretny, zamiast ogólny i abstrakcyjny¹⁴⁰ jest ściśle związane z zasadą równości w ujęciu konstytucyjnym wynikającym z art. 32 Konstytucji RP. Również

¹³³ S.W. Ciupa, *Niedozwolona krytyka pracodawcy ze strony pracownika jako przyczyna wypowiedzenia umowy o pracę*, „Monitor Prawniczy” 2002, nr 20, s. 925.

¹³⁴ M. Bosak-Sojka, *Granice dopuszczalnej krytyki pracodawcy*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska” 2018, nr 65(2), s. 64.

¹³⁵ A. Drozd, *Dopuszczalna krytyka pracodawcy (przełożonych) w orzecznictwie Sądu Najwyższego*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2012, nr 8, s. 25.

¹³⁶ J. Jankowiak, *Glosa do wyroku SN z dnia 16 listopada 2006 r., II PK 76/06*, LEX/el. 2008.

¹³⁷ Wyrok SN z dnia 11.04.1984 r., sygn. akt I PR 34/84, OSPiKA 1985, nr 9, poz. 161.

¹³⁸ Ibidem.

¹³⁹ Brodecki M., *Granice krytyki pracodawcy przez pracownika. Odpowiedzialność za niedozwoloną krytykę pracodawcy*, [w:] *Demokracja w zakładzie pracy. Zagadnienia prawne*, red. Z. Hajn, M. Kurzynoga, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2017, s. 448.

¹⁴⁰ Postanowienie TK z 24 października 2001 r., SK 10/01, OTK 2001, nr 7, poz. 225.

ETPC konsekwentnie powstrzymuje się od podania abstrakcyjnej i ogólnej definicji sygnalisty¹⁴¹ zauważając potrzebę definiowania w oparciu o konkretny badany przypadek.

Korelacja pomiędzy dozwoloną krytyką a sygnalizowaniem nieprawidłowości nie pozostanie bez znaczenia w pierwszych sprawach rozpatrywanych przez sądy powszechne po wejściu w życie ustawy implementującej dyrektywę 2019/1937. Za zachowanie, które przekracza granicę dozwolonej krytyki SN uznaje m.in. znieważenie członka organu pracodawcy i postawienie mu bezpodstawnego zarzutu popełnienia przestępstwa¹⁴², aroganckie wypowiedzi w stosunku do pełnomocnika pracodawcy wraz z kwestionowaniem jego kompetencji i bezpodstawne zarzucenie popełniania nadużyć¹⁴³. Pracownik nie może również pochopnie formułować negatywnych opinii wobec pracodawcy lub reprezentujących go osób w sposób uzasadniony jedynie względami subiektywnymi¹⁴⁴. Ten argument natomiast podobny jest do „dobrej wiary” sygnalisty i odpowiedniego jego umotywowania do zgłaszania nieprawidłowości. Jak zostało to wcześniej wspomniane, wymaga się od sygnalisty, aby działał w „dobrej wierze”, jednakże ocena motywów sprawcy w tym aspekcie pozostaje problematyczna.

Przekroczenie granicy dopuszczalnej krytyki pracodawcy może skutkować rozwiązaniem stosunku pracy z tytułu ciężkiego naruszenia podstawowych obowiązków pracowniczych w rozumieniu art. 52 § 1 pkt 1 k.p.¹⁴⁵. Co ciekawe SN również uznał, że częściowo niepotwierdzone zarzuty mogą stanowić przyczynę wypowiedzenia pracownikowi umowy o pracę z powodu utraty do niego zaufania, jednakże nie musi być to równoznaczne z ciężkim naruszeniem przez pracownika podstawowych obowiązków pracowniczych, jeśli nie przypisano mu znacznego nasilenia złej woli i świadomego działania w sposób zagrażający interesom pracodawcy¹⁴⁶. Nie jest również ciężkim naruszeniem podstawowych obowiązków pracowniczych udzielenie przez pracownika wywiadu, w którym skrytykował zachowanie członka organu pracodawcy, zachowując przy tym adekwatną formę wypowiedzi¹⁴⁷. „Informowanie o nieprawidłowościach” *expressis verbis* pada w wyroku SN z 18 lipca 2012 r.¹⁴⁸, w którym stwierdzono, że nie można uznać za ciężkie naruszenie podstawowych

¹⁴¹ Wyrok ETPC Halet p. Luksemburg, §156.

¹⁴² Wyrok SN z 7.03.1997 r., I PKN 28/97, OSNAP 1998, nr 24, poz. 487; Wyrok SN z dnia 12 stycznia 2005 r., I PK 145/04, OSNP 2005, nr 16, poz. 243.

¹⁴³ Wyrok SN z dnia 11.06.1997 r., sygn. akt I PKN 202/97, OSNP 1998, nr 10, poz. 297.

¹⁴⁴ Wyrok SN z dnia 28.08.2013 r., sygn. akt I PK 48/13, LEX nr 1448689.

¹⁴⁵ Wyrok SN z dnia 11.06.1997 r., sygn. akt I PKN 202/97.

¹⁴⁶ Wyrok SN z dnia 16.11.2006 r., II PK 76/06, OSNP 2007, nr 21–22, poz. 312.

¹⁴⁷ Ibidem.

¹⁴⁸ I PK 44/12, LEX nr 1226441.

obowiązków pracowniczych informowania o ewentualnych nieprawidłowościach nawet, jeżeli wskazane okażą się bezpodstawne. Przekroczenie dopuszczalnej krytyki pracodawcy może skutkować utratą zaufania do pracownika¹⁴⁹. Praktyka orzecznicza wskazuje, że może to stanowić asumpt do wypowiedzenia stosunku pracy, zwłaszcza gdy pracownik zajmował stanowisko kierownicze¹⁵⁰.

Publiczna krytyka pracodawcy ma miejsce w szczególności, gdy pracownik wyrazi krytyczną opinię na temat pracodawcy w Internecie – mediach społecznościowych lub forach internetowych oraz innych środkach masowego przekazu¹⁵¹. Niewątpliwie aktualnym problemem jest zwłaszcza publikowanie opinii w Internecie na temat poszczególnych pracodawców. Funkcjonują specjalne portale, za pośrednictwem których można wyrazić opinię dotyczącą swojego pracodawcy – najczęściej anonimowo. Gdyby taka krytyka została wyrażana w sposób nieanonimowy w zakładzie pracy, większość wypowiedzi tych osób kwalifikowałaby się do skatalogowania jej jako ciężkie naruszenie obowiązków pracowniczych ze względu na nieadekwatność formy przekazu oraz nieakceptowalny społecznie dobór słów. Wspomniane wcześniej orzecznictwo SN jest w gruncie rzeczy zgodne również ze standardami strasburskimi w zakresie tego, że krytyka pracodawcy przez pracownika nie powinna dokonywać się w sposób obraźliwy, wulgarny, zawierający zbędne sformułowania¹⁵². Publiczna krytyka pracodawcy może być uzasadniona w przypadku, gdy odmawia on wysłuchania pracownika lub nie reaguje na jego krytykę w szczególności, gdy brak reakcji może prowadzić do powstania szkody¹⁵³.

W tym miejscu nie sposób nie wspomnieć o wydarzeniach, które miały miejsce w trakcie pandemii wirusa SARS – CoV – 2 i które odbiły się głośnie echem w sferze społecznej. W marcu 2020 roku położna została dyscyplinarnie zwolniona ze szpitala za krytykę warunków pracy i przygotowania placówki do pandemii. Położna opublikowała wpis na swoim prywatnym profilu na portalu *Facebook*, który dotyczył właśnie warunków, w których musi pracować personel. W związku z tym pojawiły się w przestrzeni medialnej doniesienia, że

¹⁴⁹ Mitrus L., *Wypowiedzenie umowy o pracę z przyczyn dotyczących pracownika*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2018, s. 208.

¹⁵⁰ Wyrok SN z dnia 6.03.2018 r., sygn. akt II PK 75/17.

¹⁵¹ Stefański K., *Rozwiązanie umowy o pracę bez wypowiedzenia przez pracodawcę*, [w:] A. Piszczek, K. Stefański, *Rozwiązanie umowy o pracę bez wypowiedzenia*, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2017, s. 40.

¹⁵² Zob. Wyrok ETPC Heinisch p. Niemcom, op. cit.

¹⁵³ P.F. Piesiewicz, *Zarys problematyki odpowiedzialności cywilnej za naruszenie dóbr osobistych w postaci wpisów umieszczanych na forach internetowych*, „Państwo i Prawo” 2019, nr 10, s. 91–104.

kolejni lekarze dostawali zakaz wypowiadania się w mediach na ten temat. Interwencję podjął m.in. Rzecznik Praw Obywatelskich¹⁵⁴. Kolejnym medialnym przypadkiem był przypadek lekarza, eksperta Naczelnej Rady Lekarskiej ds. walki z COVID – 19, który publicznie krytycznie ocenił sposoby i metody walki z trwającą wtedy pandemią. W związku z tym zastępca Głównego Inspektora Sanitarnego chciał, aby lekarz stracił prawo do wykonywania zawodu. Te wydarzenia również spowodowały wzmożone komentarze przedstawicieli debaty publicznej oraz wystąpienie Rzecznika Praw Obywatelskich¹⁵⁵. *Nota bene* opinia publiczna dowiedziała się o nowym, nieznanym wcześniej wirusie dzięki odwadze sygnalisty. W grudniu 2019 roku dr Li Wenliang udostępnił wiadomość za pośrednictwem portalu do komunikacji, do którego dostęp mieli inni chińscy lekarze, że zauważył nową chorobę podobną do znanego już wirusa SARS. W trakcie pandemii na całym świecie odnotowywano wiele przypadków, w których ograniczano wolność wypowiedzi lekarzy i innych ludzi, gdy tematem przekazywanej treści miała być sytuacja epidemiczna¹⁵⁶.

Praktyka orzecznicza w aspekcie dozwolonej krytyki pracodawcy opiera się na przepisach, które nie uwzględniają żadnych standardów ochrony sygnalistów. Należy mieć na uwadze fakt, że po promulgacji ustawy implementującej postanowienia dyrektywy 2019/1937 wiele z tych orzeczeń straci na swojej aktualności. Jednakże analiza danego stanu faktycznego może mieć wpływ na sferę przedprocesową i estymację tego, jak będą interpretowane niektóre podobne sytuacje.

¹⁵⁴ Pismo do Ministra Zdrowia w sprawie zwolnionej położnej z dnia 25 marca 2020 r., <https://bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/Do%20Ministra%20Zdrowia%20ws%20zwolnionej%20po%20C5%82o%20C5%BCnej%2023.03.2020.pdf>, [dostęp z: 17.11.2024 r.].

¹⁵⁵ Pismo Rzecznika Praw Obywatelskich z 2 kwietnia 2021 r., <https://bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/pismo%20RPO%20nr%20V.7018.409.2021%20GIS%20ws%20dr.%20Grzesiowskiego%202.04.2021.pdf>, [dostęp z: 17.11.2024 r.].

¹⁵⁶ Zob. V. Abazi, *Truth distancing? Whistleblowing as Remedy to Censorship during Covid-19* (2020), "European Journal of Risk Regulation", s. 375-381.

1.2.Prawo Unii Europejskiej oraz prawo międzynarodowe w polskim ustroju prawnym

Przed rozpoczęciem analizy dotyczącej międzynarodowej sytuacji prawnej *whistleblowerów* należy zastanowić się nad skutecznością, obowiązywaniem prawnym i możliwością powoływania się na prawo międzynarodowe. Multicentryczność polskiego systemu prawnego od kilkunastu lat pozostaje przedmiotem sporów w zakresie jej bezpośredniego oddziaływania. Korzystanie z dorobku orzeczniczego ETPC, TSUE oraz możliwość powoływania się na ratyfikowane umowy międzynarodowe pozostaje w uzasadnionym interesie osób, które będą chciały dochodzić swoich praw w postępowaniu sądowym oraz przed procesowym. W początkowym etapie obowiązywania dyrektywy 137/2019, normy prawa międzynarodowego mogą posłużyć jako „drogowskaz”, który wskaże ścieżkę prawidłowej interpretacji oraz aksjologię systemu zgłaszania naruszeń, który z powodzeniem można stosować w praktyce. Ciekawym zagadnieniem jest również teoretyczna kolizja norm unijnych oraz międzynarodowych z normami prawa krajowego, która widoczna była w postępowaniach przed sądami państw członkowskich, pomimo zabezpieczeń w postaci stosowania klauzul traktatowych oraz praktyki sądów, które często wskazują, gdzie przebiega linia demarkacyjna¹⁵⁷.

Multicentryczność oznacza, że na terytorium jednego państwa obowiązuje dodatkowe prawo międzynarodowe wprowadzone poprzez ratyfikowanie umów międzynarodowych, oprócz prawa wewnątrz danego kraju. Przeciwnieństwo monocentrycznego systemu prawnego wyniknęło z globalizacji, rozwoju współpracy pomiędzy krajami i wzajemnej kontroli międzynarodowej¹⁵⁸. W tym miejscu warto podkreślić, że współcześnie praktycznie nie istnieją systemy prawne klasycznie monocentryczne, dopuszczając pewien stopień multicentryzmu w połączeniu z monocentryczną i hierarchiczną strukturą systemu prawa¹⁵⁹. W momencie wstąpienia do systemu Konwencji Europejskiej, Polska wyraziła zgodę na powstanie multicentryczności oddziaływania prawa w zakresie praw człowieka¹⁶⁰. Dodatkowo, akcesja Polski do Unii Europejskiej wprowadziła zmiany w stosowaniu prawa, poprzez poszerzenie katalogu źródeł prawa. Polskie sądy zostały tym samym zobowiązane do stosowania

¹⁵⁷ I. Skomerska-Muchowska, *The Dialogue of CEE Constitutional Court in the Era of Constitutional Pluralism*, [w:] *Transnational Judicial Dialogue on International Law in Central and Eastern Europe*, red. A. Wyrozumski, Łódź 2017, s. 126.

¹⁵⁸ E. Łętowska, *Multicentryczność współczesnego systemu prawa i jej konsekwencje*, „Państwo i Prawo” 2005, s. 4

¹⁵⁹ W. Lang, *Wokół „Multicentryczności systemu prawa”*, „Państwo i Prawo” 2005/7, s. 96

¹⁶⁰ E. Łętowska, *Multicentryczność...*, s. 6.

prawidłowej wykładni przepisów obowiązujących na terenie kraju w zgodzie z przepisami unijnymi. Co ważne, krajowe sądy i trybunały powinny interpretować prawo wewnętrzne tak, aby prawo wspólnotowe osiągnęło równocześnie zamierzony cel danej regulacji (*effet utile*)¹⁶¹.

Jednakże, niezależnie od traktatu akcesyjnego do Unii Europejskiej i tym samym członkostwa w niej, Polska pozostaje od połowy lat dziewięćdziesiątych członkiem Rady Europy. Obecność w Radzie Europy jest uzależniona od ratyfikacji Europejskiej Konwencji Praw Człowieka¹⁶², której Polska jest oczywiście stroną. W tej sytuacji mamy do czynienia z multicentrycznością oddziaływania i podziałem kompetencji *quoad usum*¹⁶³. Łączy również reguły pierwotne (*primary rules*) i reguły wtórne (*secondary rules*)¹⁶⁴. Katalog reguł pierwotnych oznaczają prawa gwarantowane Konwencją i protokołami dodatkowymi, gdy reguły wtórne decydują o tym, czy i jak reguły pierwotne będą egzekwowane¹⁶⁵. Powyższe połączenie skutkuje tym, że EKPC charakteryzuje się najwyższym poziomem ochrony i egzekwowalności ochrony praw człowieka porównując ją z innymi systemami ochrony praw człowieka¹⁶⁶. W kontekście umiejscowienia Europejskiej Konwencji Praw Człowieka w polskim porządku prawnym należy przeanalizować kilka kwestii w sposób szczególny. Warto pamiętać, że interpretacja postanowień Konwencji i wydawanie wyroków (które mają charakter ostateczny¹⁶⁷) na jej podstawie pozostaje w wyłącznej kompetencji Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Wyrok ETPC musi zostać wykonany w kraju, którego dotyczy¹⁶⁸ co może skutkować licznymi nieścisłościami natury aksjologicznej, prawnej i hierarchicznej. Należy również wskazać, że ETPC osądza o naruszeniu praw człowieka przez „władze” kraju, z którego pochodzi dana skarga¹⁶⁹. Dodatkowo na podstawie art. 91 ust. 2 Konstytucji RP jako ratyfikowana umowa

¹⁶¹ E. Łętowska, *Dialog i metody. Interpretacja w multicentrycznym systemie prawa (cz. II)*, „Europejski Przegląd Sądowy 2008”, s. 6.

¹⁶² Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 z późn. zm.); dalej jako: EKPC.

¹⁶³ E. Łętowska, *Między Scyllą a Charybdą - sędzia polski między Strasburgiem i Luksemburgiem*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2005, nr 1, s. 3

¹⁶⁴ H.L.A. Hart, *Pojęcie prawa*, Warszawa 1998, s. 125.

¹⁶⁵ A. Bodnar, *Wykonywanie orzeczeń Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Polsce. Wymiar instytucjonalny*, Warszawa 2018, s. 38.

¹⁶⁶ Ibidem.

¹⁶⁷ Por. Artykuł 42 EKPC.

¹⁶⁸ Por. Artykuł 46 EKPC.

¹⁶⁹ E. Łętowska, *Czekając na Godota, czyli jak wykonywać wyroki ETPCz (uwagi na tle sprawy Moskal v. Polska)*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2011, s. 4.

międzynarodowa, musi być stosowana przez sądy krajowe oraz jest ona źródłem prawa polskiego i ma pierwszeństwo stosowania przed ustawą w razie kolizji z nią¹⁷⁰.

Analizując przepisy Konstytucji RP, ze szczególną uwagą należy spojrzeć na art. 9, 87 i 91. Z artykułu 9 Konstytucji RP można zsyntezować obowiązki nałożone na organy państwa dotyczące przestrzegania wiążącego Polskę prawa międzynarodowego¹⁷¹. Sama redakcja tego artykułu zaś, zawiera generalne odniesienie do prawa międzynarodowego, będąc równocześnie deklaracją przychylności RP dla norm tego prawa¹⁷², a umieszczenie go w rozdziale I Konstytucji świadczy o jego niezwyklej doniosłości natury ustrojowej. Artykuł 9 Konstytucji RP i jego stosowanie jest immanentnie związane z art. 87 ust. 1 Konstytucji RP oraz art. 91 ust. 1 Konstytucji RP. Ostatni z przytoczonych artykułów stwierdza *expressis verbis* bezpośrednie związanie z umowami międzynarodowymi oraz zobowiązuje wszystkie polskie sądy do ich stosowania, w ślad za artykułem 7 Konstytucji RP¹⁷³. Bezpośredniość stosowania danej umowy międzynarodowej jest zależna od norm w niej zawartych. Redakcja normy w swojej dokładności musi bezpośrednio regulować stosunki w państwie, aby mogła być samowykonalna¹⁷⁴. Kolejnym kluczowym aspektem jest pogląd, że konstytucyjne normy dotyczące ochrony praw i wolności obywateli wyrażone w rozdziale II Konstytucji RP stanowią recepcję prawa w formie powtórzenia, ponieważ zostały w nich odzwierciedlone standardy m.in. EKPC¹⁷⁵. Pomimo faktu, że Europejska Konwencja Praw Człowieka nie została ratyfikowana w drodze ustawy ze względu na przepisy przejściowe do Konstytucji, uznawana jest za ratyfikowaną umowę międzynarodową za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie¹⁷⁶. Fakt ten istotnie wpływa na pozycję EKPC w hierarchii źródeł prawa, ponieważ zgodnie z art. 91

¹⁷⁰ A. Kalisz, *Multicentryczność systemu prawa polskiego a działalność orzecznicza Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2007, z. 4, s. 41.

¹⁷¹ M. Masternak – Kubiak, *Przestrzeganie prawa międzynarodowego w świetle Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, Kraków 2003; A. Wyrozumski, *Umowa międzynarodowa. Teoria i praktyka*, Warszawa 2006; R. Kwiecień, *Miejsce umów międzynarodowych w porządku prawnym państwa polskiego*, Warszawa 2000; K. Wójtowicz (red.), *Otwarcie Konstytucji RP na prawo międzynarodowe i procesy integracyjne*, Warszawa 2006; M. Masternak – Kubiak, *Umowa międzynarodowa w prawie konstytucyjnym*, Warszawa 1997.

¹⁷² R. Szafarz, *Międzynarodowy porządek prawny i jego odbicie w polskim prawie konstytucyjnym*, [w:] *Prawo międzynarodowe i wspólnotowe w wewnętrznym porządku prawnym*, red. M. Kruk, Warszawa 1997, s. 19

¹⁷³ P. Sarnecki [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom I, wyd. II*, red. L. Garlicki, M. Zubik, Warszawa 2016, art. 9.

¹⁷⁴ R. Kwiecień, *Miejsce umów międzynarodowych w porządku prawnym państwa polskiego*, Warszawa 2000.

¹⁷⁵ Ibidem.

¹⁷⁶ A. Bodnar, *Wykonywanie...*, op. cit., s. 45.

ust. 2 Konstytucji RP taka umowa ma pierwszeństwo przed ustawą w razie wystąpienia norm kolizyjnych¹⁷⁷. Aby ratyfikowana umowa międzynarodowa mogła być bezpośrednio stosowana przez sądy polskie muszą wystąpić trzy przesłanki *sine qua non*: umowa międzynarodowa musi być ratyfikowana, musi być ogłoszona w Dzienniku Ustaw, umowa międzynarodowa nie może wymagać wydania ustawy dla swego wykonania¹⁷⁸. EKPC spełnia wszystkie te wymogi.

W przypadku orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej również można wskazać bogate orzecznictwo przypadków dyskryminacji jednostki, które może mieć zastosowanie w sprawach dotyczących ochrony sygnalistów.

Swoistym „kamieniem milowym”, od którego wywodzi się zasada pierwszeństwa prawa Unijnego jest wyrok w sprawie *Costa v. ENEL*¹⁷⁹, ponieważ zasada nadrzędności prawa unijnego nie miała wtedy podstaw normatywnych w Traktacie o Unii Europejskiej¹⁸⁰. Wyrok wskazał, że TUE stworzył system prawny, który w pewnym stopniu ogranicza suwerenność państw członkowskich, ze względu na to, że traktat jest umową wielostronną i nie może on być zmieniany przez poszczególne państwa¹⁸¹. Dnia 23 lipca 2007 r. w Brukseli odbyła się Konferencja, podczas której została przyjęta m.in. Deklaracja siedemnasta do Traktatu z Lizbony odnosząca się wprost do zasady pierwszeństwa. Jest w niej napisane:

„[...] zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej Traktaty i prawo przyjęte przez Unię na podstawie Traktatów mają pierwszeństwo przed prawem Państw Członkowskich na warunkach ustanowionych przez wspomniane orzecznictwo.”.

Jak stanowi art. 51 TUE, protokoły i załączniki stanowią integralną część Traktatów, co nadaje Deklaracji 17 istotnego znaczenia¹⁸². Zasada pierwszeństwa prawa UE charakteryzuje się tym, że przepisy prawa UE są nadrzędne nad przepisami prawa krajowego, akty prawa unijnego mają pierwszeństwo przed wcześniejszymi bądź późniejszymi aktami prawa państwowego a państwa członkowskie są obowiązane do zapewnienia skuteczności prawa UE i jego

¹⁷⁷ Ibidem.

¹⁷⁸ M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom II. Komentarz do art. 87–243*, Warszawa 2016, s. 181.

¹⁷⁹ Wyrok TS z 15.07.1964 r., 6/64, *Costa v. Enel*, ECR 1964, nr 585.

¹⁸⁰ Dz. U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/30 z późn. zm.

¹⁸¹ D. Miąsik, *Zasada pierwszeństwa prawa wspólnotowego przed prawem krajowym - wprowadzenie i wyrok ETS z 15.07.1964 r. (w sprawie 6/64 Flaminio Costa v. ENEL)*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2005, nr 1, s. 58-61.

¹⁸² K. Wójtowicz, *Sądy Konstytucyjne wobec prawa Unii Europejskiej*, Warszawa 2012, s. 30.

przestrzegania a w sytuacji niezgodności norm prawa UE z normami prawa krajowego stosują normy prawa UE¹⁸³.

Wyroki TSUE nie mają formalnego precedensowego charakteru w ujęciu formalnym, jak w systemach *common law*. Chodzi o doktrynę, zgodnie z którą mianem precedensu określane jest orzeczenie, które zapadło we wcześniejszej sprawie, ale jest wystarczająco podobne względem stanu faktycznego, że może zostać powtórzone w sprawach nowych¹⁸⁴. Mają jednak silny wpływ na interpretację prawa unijnego. Sądy krajowe państw członkowskich są zobowiązane do stosowania prawa unijnego zgodnie z interpretacją TSUE, co czyni te wyroki *de facto* wiążącymi w podobnych sprawach. TSUE odgrywa kluczową rolę w zapewnianiu jednolitej wykładni przepisów prawa Unii Europejskiej wiążącej dla wszystkich sądów krajowych państw członkowskich. W zakresie postępowania krajowego państwa członkowskiego, decydującą kwestią jest objęcie stanu prawnego danej sprawy zakresem normowania prawa unijnego, co Sąd Najwyższy rozstrzygnął w kilku wyrokach¹⁸⁵. Utrwalone orzecznictwo TSUE również wskazuje, że sąd krajowy rozpatrując sprawę, która wchodzi w zakres prawa unijnego musi dokonywać wykładni prawa krajowego w ten sposób, aby zapewnić kompleksową skuteczność prawu UE¹⁸⁶, co również spotkało się z aprobatą polskiego Sądu Najwyższego¹⁸⁷. Szczególne znaczenie ma wyrok SN z dnia 15.02.2008 r.¹⁸⁸, który wskazuje wymóg brania pod uwagę postanowień dyrektywy unijnej zaimplementowanej przez kraj członkowski, przy dokonywaniu wykładni przepisów aktu prawnego, który to uczynił. Prounijna wykładnia wymaga jednak właściwej interpretacji faktycznej, który odzwierciedla stan faktyczny i istotę danej sprawy. Warto również wspomnieć, że jednostka może dochodzić od strony postępowania (państwa członkowskiego) odszkodowania z tytułu naruszenia jej praw przysługujących na podstawie dyrektywy¹⁸⁹. Mając na uwadze całkowity możliwy wpływ TSUE na stosowane orzecznictwo w kraju należy również wspomnieć o pytaniach prejudycjalnych oraz odpowiedzi na nie. Wykładnia prawa unijnego, która została dokonana

¹⁸³ R.M. Pal, *Charakter prawa Unii Europejskiej*, [w:] *Prawo instytucjonalne Unii Europejskiej w zarysie*, red. A. Kuś, Lublin 2012, s. 307 i n.

¹⁸⁴ R. Dworkin, *Imperium prawa*, Wolters Kluwer Polska 2022, s. 24.

¹⁸⁵ Zob. w szczególności: Wyroki SN: z 23.08.2007 r. (I UK 68/07), z 18.08.2010 r. (II PK 228/09), z 02.03.2010 r. (I UK 182/07).

¹⁸⁶ Wyrok TS z 24.01.2012 r. w sprawie C-282/10, Dominguez, pkt 24, por. <http://curia.europa.eu>.

¹⁸⁷ Zob. Postanowienie SN z 22.02.2007 r. (IV CSK 200/06).

¹⁸⁸ I CSK 358/07, OSNC 2009, nr 4, poz. 63.

¹⁸⁹ Zob. Wyrok SN z 04.01.2008 r. (I UK 182/07); Wyrok SN z 18.08.2010 r. (II PK 228/09).

przez TSUE jako odpowiedź na wcześniej zadane pytanie prejudycjalne przez inne państwo jest uznawana przez SN za wiążącą w danej sprawie¹⁹⁰.

Związek z Unią Europejską i tym samym jej prawem wywołuje istotne zmiany w orzecznictwie sądów konstytucyjnych i wymaga ustalenia spójnej koncepcji orzeczniczej z prawem UE¹⁹¹. Kontrola konstytucyjności prawa UE dzieli się na dwie grupy: pierwsze rozstrzygnięcia dotyczą bezpośredniej kontroli zgodności z konstytucją prawa UE pierwotnego lub wtórnego. Druga zaś dotyczy zgodności z konstytucją przez akty prawa krajowego¹⁹². W kontekście multicentryczności prawa i kompetencji polskiego Trybunału Konstytucyjnego możemy zauważyć zgodę dla istnienia stopniowalnego systemu źródeł prawa. W praktycznym wymiarze, zawsze zapewniał efektywność i stosowalność w polskim porządku prawnym¹⁹³. W orzeczeniu K 18/04¹⁹⁴, stanowiącym jeden z pierwszych manifestów dla uznania multicentryczności prawa w Polsce stwierdzono:

„Prawną konsekwencją art. 9 Konstytucji jest konstytucyjne założenie, iż na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, obok norm (przepisów) stanowionych przez krajowego legislatora, obowiązują uregulowania (przepisy) kreowane poza systemem krajowych (polskich) organów prawodawczych. Ustrojodawca konstytucyjny świadomie więc przyjął, że system prawa obowiązujący na terytorium Rzeczypospolitej mieć będzie charakter wieloskładnikowy. Obok aktów prawnych, stanowionych przez krajowe (polskie) organy prawodawcze, w Polsce obowiązują i są stosowane także akty prawa międzynarodowego. [...] Konstytucja, w następstwie regulacji zawartych w art. 9, art. 87 ust. 1 oraz w art. 90-91, uznaje tę wieloskładnikową strukturę unormowań obowiązujących na terytorium RP i przewiduje szczególny tryb jej wprowadzania. Tryb ten wykazuje pokrewieństwo z trybem zmiany Konstytucji.”

Wcześniej wspomniana efektywność i prounijna wykładnia trwała nieprzerwanie do 2021 roku, w którym wydano „przełomowy” wyrok, określający niezgodność Traktatu o Unii

¹⁹⁰ D. Miąsik, *Podstawowe zasady stosowania prawa UE przez sądy powszechne w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2014, s. 70.

¹⁹¹ A. Kustra-Rogatka, *Kontrola konstytucyjności aktu prawa pierwotnego Unii Europejskiej w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 7.10.2021 r., K 3/21*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2021, nr 11, s. 4-10.

¹⁹² Ibidem.

¹⁹³ S. Biernat, *Członkostwo Polski w Unii Europejskiej w świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego* [w:] *Doświadczenia prawne pierwszych lat członkostwa Polski w Unii Europejskiej*, red. S. Biernat, S. Dudzik, Warszawa 2011, s. 66 i n.

¹⁹⁴ LEX nr 155502.; Zob. dodatkowo: Wyrok TK z 24.11.2010 r., K 32/09, LEX nr 621758; Wyrok TK z 16.11.2011 r., SK 45/09, LEX nr 1027531.

Europejskiej¹⁹⁵ z Konstytucją RP. W wyroku K 3/21¹⁹⁶ Trybunał Konstytucyjny stwierdził niezgodność z Konstytucją RP art. 1 ak. 1 i 2 w związku z art. 4 ust. 3 oraz art. 19 ust. 1 akapit 2 i art. 2 Traktatu o Unii Europejskiej. Warto podkreślić, że każdy z zakwestionowanych przepisów ma podstawowe znaczenie dla unijnego systemu prawnego¹⁹⁷. Nie jest to pierwsze rozstrzygnięcie TK, które stwierdza niekonstytucyjność przepisów UE, ponieważ w reakcji na postanowienie Wielkiej Izby TS dotyczącego środków tymczasowych w zakresie zawieszenia działalności Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego i zawieszenia niektórych przepisów odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów¹⁹⁸, polski TK wydał wyrok P 7/20¹⁹⁹ stwierdzając niekonstytucyjność art. 4 ust. 3 zd. 2 TUE w zw. Z art. 279 TFUE. Z punktu prawa Unijnego wyrok TK 3/21 nie może skutkować utratą mocy obowiązującej i stosowania przepisów TUE²⁰⁰. Dodatkowo, jak trafnie zauważa N. Półtorak:

„Polska pozostaje nadal związana traktatami założycielskimi i wszystkimi zobowiązaniami wynikającymi z członkostwa w Unii Europejskiej, które to zobowiązania przyjęła całkowicie suwerennie, dobrowolnie i po przeprowadzeniu wyjątkowej konstytucyjnej procedury referendum, w którym za członkostwem w UE opowiedziało się 77% głosujących.”²⁰¹

Warto również wskazać, że wyrok K 3/21 wydał skład sędziowski, w którym znajdowały się trzy osoby nieuprawnione do orzekania, które wcześniej zajęły miejsca obsadzone prawidłowo wybranymi sędziami²⁰². Co ciekawe, wadliwość obsadzenia stanowisk sędziowskich w TK potwierdził sam TK w wyroku K 34/15²⁰³ oraz ETPC w wyroku *Xero Flor sp. z o.o. v. Polsce*²⁰⁴ stwierdzając naruszenie art. 6 ust. 1 EKPC – czyli prawa do sądu ustanowionego ustawą²⁰⁵.

¹⁹⁵ Traktat o Unii Europejskiej (Dz. U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/30 z późn. zm.).

¹⁹⁶ Wyrok TK z 7.10.2021 r., K 3/21, LEX nr 3231776.

¹⁹⁷ N. Półtorak, *Kilka uwag o skutkach wyroku Trybunału Konstytucyjnego w sprawie K 3/21 dla stosowania prawa unijnego przez polskie sądy*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2021, nr 12, s. 12-18.

¹⁹⁸ Postanowienie TS z 8.04.2020 r., C-791/19 R, Komisja Europejska przeciwko Rzeczypospolitej Polskiej, EU:C:2020:277

¹⁹⁹ Wyrok TK z 14.07.2021 r., P 7/20, LEX nr 3228383.

²⁰⁰ Wyrok TS z 18.05.2021 r., sprawy połączone C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19, C-355/19 i C-397/19, *Asociația „Forumul Judecătorilor din România” i in. przeciwko Inspekția Judiciară i in.*, EU:C:2021:393, pkt 244

²⁰¹ N. Półtorak, *Kilka uwag...*, op. cit.

²⁰² W. Sadurski, *Poland's Constitutional Breakdown*, Oxford 2019, s. 63–65

²⁰³ Wyrok TK z 3.12.2015 r., K 34/15, OTK-A 2015/11, poz. 185.

²⁰⁴ Wyrok ETPC z 7.05.2021 r., 4907/18, *Xero Flor w Polsce sp. z o.o. p. Polsce*, HUDOC.

²⁰⁵ Skargę do ETPC wniosła polska spółka, która złożyła skargę do Trybunału Konstytucyjnego w składzie, którego znalazł się sędzia wybrany na miejsce prawidłowo już obsadzone. Sędzia został obsadzony przez Sejm ósmej kadencji, gdy już został prawidłowo wybrany na to miejsce sędzia przez Sejm siódmej kadencji. Trybunał Konstytucyjny wskazał na sprzeczność takiej praktyki z Konstytucją. Ówczesna Premier pomimo konstytucyjnego obowiązku, odmówiła publikacji tych rozstrzygnięć w Dzienniku Ustaw.

Trybunał Konstytucyjny – niejako w bezpośredniej odpowiedzi na wyrok ETPC – wydał wyrok K 7/21²⁰⁶, w którym stwierdził niezgodność art. 6 ust. 1 zd. 1 EKPC z Konstytucją RP, zignorowawszy wyrok *Xero Flor p. Polsce* oraz wniosek Rzecznika Praw Obywatelskich²⁰⁷ o wyłączenie tej osoby ze składu sędziowskiego właśnie na podstawie tego wyroku ETPC. Był to ten sam sędzia, który znalazł się w składzie rozpatrującym sprawę, będącą przedmiotem skargi do ETPC spółki Xero Flor.

Bez względu jednak na te wydarzenia, nie można założyć rozpadu multicentrycznego porządku prawnego w polskim systemie prawnym. Znaczna większość opinii publicznej i polskich prawników (w tym sędziów) dalej stosuje przepisy polskie w zgodzie z prawem UE. Nie można również zignorować faktu, że od początku ratyfikacji EKPC i innych umów międzynarodowych fakt konieczności ich stosowania nie ulegał wątpliwości. Trudno zatem, aby dotychczasowy dorobek orzecznictwa polskich sądów odszedł w niepamięć. Zdanie opinii publicznej jest również ważne ze względu na art. 4 Konstytucji RP, na podstawie którego naród sprawuje władzę – a naród na podstawie zasady suwerenności państwa może współpracować z innymi państwami i organizacjami międzynarodowymi²⁰⁸.

Przy okazji analizowania przepisów konstytucyjnych i międzynarodowych w sferze ochrony praw i wolności człowieka nie sposób nie wspomnieć o pozytywnych obowiązkach ciążących na państwie. Pozytywne obowiązki państwa to te, które wymagają od niego działania (aktywności), podczas gdy *a contrario* obowiązki negatywne wymagają zaniechania działania. Rozróżnienie to funkcjonuje w orzecznictwie ETPC od ponad pół wieku²⁰⁹. Obowiązki negatywne funkcjonują w EKPC w formie zakazów, jednak późniejszy rozwój koncepcji obowiązków pozytywnych powstał w oparciu o orzecznictwo ETPC, który realizując zasadę *living instrument* (traktując EKPC jako „żywy instrument”) dostosowuje brzmienie EKPC do wymogów obecnego stanu rzeczy²¹⁰. Na stronie EKPC ciążą pozytywne obowiązki w postaci zapewnienia przez państwo ochrony słabszej stronie stosunku prawnego przed działaniami

²⁰⁶ Wyrok TK z 10.03.2022 r., K 7/21, OTK-A 2022, nr 24.

²⁰⁷ Zob. Wniosek uczestnika postępowania o wyłączenie sędziego, https://bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/2021-12/Do_TK_wylaczenie_Muszynski_28.12.2021.pdf, [dostęp: 17.11.2024 r.]

²⁰⁸ P. Tuleja [w:] P. Czarny, M. Florczak-Wątor, B. Naleziński, P. Radziejewicz, P. Tuleja, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, wyd. II, LEX/el. 2021, art. 4.

²⁰⁹ M. Florczak-Wątor, *Pozytywne obowiązki państwa w zakresie ochrony praw konwencyjnych jednostki*, „Przegląd Naukowy Disputatio” 11, 2010, s. 311–325.

²¹⁰ Zob. Wyrok ETPC z 13.06.1979 r., 6833/74, Marckx p. Belgii; Wyrok ETPC z 9.10.1979 r., 6289/73, Airey p. Irlandii; z 13.06.2004 r., 69498/01, Pla i Puncernau p. Andorze, HUDOC.

strony silniejszej, przy czym obie strony tego stosunku muszą być podmiotami prywatnymi (ochrona zapewniana przy tzw. stosunkach horyzontalnych)²¹¹.

Tak jak wcześniej wspomniano, obowiązki pozytywne wymagają działania ze strony państwa, zaangażowania i aktywności. Można wyróżnić te, które służą zapewnieniu praw i wolności jednostki i takie, które służą ich ochronie²¹². Przykładami takich praw mogą być np. prawo do sądu (art. 45 Konstytucji), prawo do ochrony zdrowia (art. 68 Konstytucji), prawo do wolności słowa (art. 54 ust. 1 Konstytucji; co ciekawe, w ust. 2 tego przepisu ustanowiony jest negatywny obowiązek państwa w zakresie zakazu stosowania cenzury prewencyjnej) czy praw z których jednostka może korzystać bez aktywności państwa (wolność sumienia i religii, wolność zgromadzeń).

Osobną kategorią pozytywnych obowiązków państwa w ramach obowiązków pozytywnych są obowiązki ochronne, które powiązane są z zabezpieczanymi przez nie prawami i wolnościami²¹³. Podkreśla się, że państwo dysponuje aparatem przymusu zapewniającym ochronę jednostki i zapewniającym przewagę nad stronami konfliktu w postaci kreowania prawnych i faktycznych elementów realizacji tej funkcji ochronnej²¹⁴. Co ważne, podejmowanie działań służących ochronie praw jednostki jest obowiązkiem państwa, który musi mieścić się w wyznaczonych ramach prawnych przez konstytucję i nie może uzasadniać nieograniczonej ingerencji państwa w sferę praw i wolności jednostki²¹⁵.

Takie definiowanie pozytywnych obowiązków państwa idealnie oddaje ideę ingerencji państwa w takie wolności jak m.in. wolność wypowiedzi. Znajduje również odzwierciedlenie w strasburskiej interpretacji tego, czy doszło do naruszenia art. 10 EKPC. Wydaje się więc, że jednym z pozytywnych obowiązków państwa będzie ochrona osoby zgłaszającej naruszenia w interesie publicznym w prawnie przewidzianych i dozwolonych granicach, które reguluje EKPC, dyrektywa 2019/1937 i będzie regulowała ustawa implementująca tę dyrektywę.

Zobowiązania pozytywne są również bardzo istotne z uwagi na międzynarodową ochronę praw człowieka. Świadczy o tym fakt, że poświęcono temu obowiązkowi wiele uwagi we wstępach do Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych oraz Międzynarodowego

²¹¹ M. Florczak-Wątor, *Horyzontalny wymiar praw konstytucyjnych*, Kraków 2014, s. 33–43.

²¹² M. Florczak – Wątor, *Konstytucja jako źródło obowiązków państwa w stosunku do obywatela*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2018, z.1, s. 124.

²¹³ Ibidem, s. 125.

²¹⁴ Ibidem.

²¹⁵ Ibidem, s. 126.

Paktu Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych²¹⁶. Z uwagi jednak na przedmiot niniejszej rozprawy, analizie zostanie poddane jedynie oddziaływanie EKPC w sferze pozytywnych obowiązków jej państw-stron.

Zobowiązania pozytywne nie zostały wprowadzone do samej Konwencji. Analiza intencji wyrażonych przez twórców EKPC pozwala twierdzić, że głównym jej adresatem są państwa będące jego stronami i to przed ich działaniami Konwencja ma chronić jednostki²¹⁷. Świadczy o tym również analiza treści przepisów EKPC, które regulują głównie zakazy, czyli wolności o charakterze negatywnym, które są zabezpieczane przez obowiązki negatywne spoczywające na państwie²¹⁸. Pozytywne prawa EKPC statuują jej wolnościowy charakter, w którym można dostrzec m.in. art. 10 regulujący prawo do wolności wypowiedzi. Obowiązki pozytywne są wywodzone głównie z orzecznictwa ETPC, w którym dostrzega się że państwa-strony EKPC są nie tylko zobowiązane do praw i wolności w niej zawartych, ale również do zapewnienia każdej osobie znajdującej się na ich terytorium możliwości korzystania z tych praw i wolności, tym samym do zapobiegania naruszeniom albo przeciwdziałania skutkom naruszeń w razie ich wystąpienia²¹⁹. Wyrok ten odnosi się również do analizy art. 1 EKPC, który zobowiązuje państwa-strony do „zapewnienia” każdemu człowiekowi podlegającemu ich jurysdykcji praw i wolności określonych w EKPC. Obowiązek „zapewnienia” nie wyczerpuje się w obowiązku „nieprzeszkadzania” czy też „nieingerowania”. Obejmuje obowiązek podjęcia działań na rzecz urzeczywistnienia praw i wolności zapewnionych przez EKPC²²⁰.

Każde prawo materialne zawarte w EKPC obudowane jest gwarancją w postaci obowiązku pozytywnego a podstawą prawną do jego formułowania jest art. 1 EKPC w związku przepisem, który to prawo statuuje²²¹. Ma to zastosowanie również do obowiązku podjęcia działań koniecznych dla ochrony wolności wypowiedzi, który wynika z art. 10 w związku z art. 1 EKPC²²².

²¹⁶ „Uznając, że zgodnie z Powszechną Deklaracją Praw Człowieka ideał wolnej istoty ludzkiej, korzystającej z wolności obywatelskiej i politycznej oraz wyzwolonej od strachu i niedostatku, może być osiągnięty tylko wówczas, gdy zostaną stworzone warunki pozwalające każdemu na korzystanie ze swych praw obywatelskich i politycznych oraz gospodarczych, społecznych i kulturalnych”.

²¹⁷ M. Florczak – Wątor, *Obowiązki ochronne państwa w świetle Konstytucji RP i Europejskiej Konwencji Praw człowieka*, Kraków 2018, s. 137.

²¹⁸ Ibidem, s. 138.

²¹⁹ Wyrok ETPC z 18.01.1978 r., 5310/71, Irlandia p. Zjednoczonemu Królestwu z 18.01.1978, HUDOC.

²²⁰ Ibidem.

²²¹ M. Florczak – Wątor, *Obowiązki ochronne...*, op. cit., s. 141.

²²² Zob. Wyrok ETPC z 22.06.2004 r., 31443/96, Broniowski p. Polsce; Wyrok ETPC z 28.06.2001 r., 24699/94, VGT Verein Gegen Tierfabriken p. Szwajcarii, § 45, HUDOC.

Należy zwrócić uwagę, że sygnalizowanie nieprawidłowości jako emanacja prawa do wolności wypowiedzi było wielokrotnym przedmiotem rozważań ETPC. W sprawie *Handyside p. Zjednoczonemu Królestwu*²²³ stwierdzono, że swoboda wypowiedzi jest filarem demokratycznego społeczeństwa i podstawą jego rozwoju oraz warunkiem samorealizacji jednostki. Wspomniane oddziaływanie wertykalne (państwo – jednostka), które urzeczywistnia przedmiot i cel EKPC jakim jest zapewnienie ochrony podstawowych praw człowieka²²⁴ jest dostrzegalne również w przypadku informowania o nieprawidłowościach w sektorze prywatnym. Może się zdarzyć, że przedsiębiorca nie przestrzega przepisów dotyczących ochrony środowiska i jego zachowanie oddziałuje na społeczeństwo publiczne²²⁵.

Podsumowanie

Przedstawiona analiza jasno wywodzi inherentny związek pomiędzy stosowaniem działań odwetowych a dyskryminowaniem osób zgłaszających naruszenia prawa. Cierpienie sygnalistów spowodowane zgłoszeniem nieprawidłowości nie jest niczym innym niż różnicowaniem ich statusu ze względu na korzystanie z ich wolności słowa (wiktyimizacja) w porównaniu z innymi osobami, będącymi w tej samej sytuacji prawnej.

Uregulowania konstytucyjne w sposób wyczerpujący wskazują, że dyskryminacja ze względu na cechę prawnie chronioną jest dopuszczalna jedynie w wyjątkowych sytuacjach. Ten sam kontekst dotyczy osób zgłaszających naruszenia prawa. W takim razie można wywnioskować, że prawo do sygnalizowania nieprawidłowości jest standardem konstytucyjnym. Ugruntowane orzecznictwo pozwala na poszerzoną interpretację tego problemu. Warto zauważyć, że bardzo często interpretacja TK w zakresie stosowania wolności wypowiedzi jest podobna do tej zastosowanej przez ETPC. Właściwe zrozumienie stosowania EKPC oraz orzecznictwa ETPC jest niezbędne dla prawidłowego rozumienia problemu zgłaszania nieprawidłowości. Wypracowane orzecznictwo ETPC będzie niezwykle cenne dla podmiotów i adresatów ustawy implementującej dyrektywę 2019/1937 jak i dla sądów powszechnych w zakresie prawidłowego orzekania z zachowaniem *effet utile* tejże dyrektywy.

Analiza multicentrycznego otoczenia prawnego wskazuje, że pomimo braku konkretnych przepisów dotyczących ochrony sygnalistów, taka osoba mogła liczyć na ochronę w pewnych

²²³ Wyrok ETPC z 07.12.1976 r., 5493/72, *Handyside p. Zjednoczonemu Królestwu*, HUDOC, § 47.

²²⁴ Zob. C. Mik, *Koncepcja normatywna prawa europejskiego praw człowieka*, Toruń 1994, s. 186.

²²⁵ E. Becker, *Calling foul: deficiencies in approaches to environmental whistleblowers and suggested reforms*. "Washington and Lee Journal of Energy, Climate, and the Environment" 2015, 6(1), s. 74.

przypadkach. Oczywiście, ochrona ta była fragmentaryczna, rozproszona i wymagała interdyscyplinarnej wiedzy prawniczej. Nowe przepisy i konkretna ustawa sprawi, że przepisy dotyczące ochrony sygnalistów będą bardziej przejrzyste, popularne a ich zastosowanie będzie dostępne szerszej grupie profesjonalnych pełnomocników. Nie zmienia to jednak faktu, iż z uwagi na istnienie tych przepisów i jasny związek między przepisami Konstytucji RP, umów międzynarodowych czy też prawa Unii Europejskiej z nowymi przepisami można skonstatować, że ochrona sygnalistów jest wymogiem wynikającym z Konstytucji RP. Jak zostało to wykazane, przepisy dotyczące równości czy też wolności słowa są bardzo podobne do przepisów EKPC (być może nastąpiła nawet ich recepcja), której to art. 10 stanowi przecież fundament ochrony sygnalistów. ETPC za każdym razem bazuje na analizie tego artykułu a przełomowe wyroki dotyczące sygnalistów stanowiły asumpt dla przepisów wskazanych w dyrektywie 2019/1937.

2. Rozwój ochrony prawnej sygnalistów

Wprowadzenie

Aby móc pełni odnieść się do kwestii leżących w istocie niniejszej rozprawy należy przeprowadzić adekwatną analizę dyrektywy 2019/1937 wraz z ustawą o ochronie sygnalistów, która implementuje, po niespełna trzyletnim opóźnieniu, ten unijny akt prawny. W rozdziale zostanie opisany związek pomiędzy przepisami dyrektywy 2019/1937 i ich implementacją w Polsce. Uzupełnieniem tego zagadnienia będzie opisanie w jaki sposób należy implementować dyrektywy unijne w krajach członkowskich. Przedstawiony zostanie również kontekst powstania samej dyrektywy 2019/1937. Uwaga zostanie zwrócona na kluczowe kwestie związane z tematyką niniejszej pracy a kwestie z nią bezpośrednio niezwiązane zostaną opisane lakonicznie lub zostaną pominięte. W tym miejscu przedstawiono również ochronę sygnalistów ugruntowaną w prawie międzynarodowym ze szczególnym uwzględnieniem dorobku orzeczniczego Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Dodatkowym elementem niniejszego rozdziału jest krótkie przedstawienie standardu ochrony sygnalistów w innych krajach oraz wskazanie, w których aktach prawnych UE znajduje się rozproszona ochrona osób zgłaszających naruszenia prawa UE.

2.1. Prawo wewnętrzne w niektórych państwach

Choć zjawisko *whistleblowingu* systematycznie staje się coraz bardziej zrozumiałe to istnieją kraje, w których od dawna funkcjonują przepisy dotyczące ochrony sygnalistów. Na poziomie wewnętrznym (w firmach lub innych organizacjach) procedury dotyczące zgłaszania naruszeń stają się standardem bądź są nim od dłuższego czasu (szczególnie w przedsiębiorstwach z kapitałem ulokowanym w krajach, w których funkcjonują odpowiednie unormowania prawne). W innych krajach istnieją rozproszone przepisy dotyczące sygnalizowania naruszeń głównie w kontekście przeciwdziałania korupcji, która z resztą jest głównym powodem powstania szerszego katalogu praw i obowiązku osób zgłaszających naruszenia prawa²²⁶. Ze szczególną uwagą natomiast należy prześledzić ustawodawstwo krajów, w których ochrona prawna sygnalistów jest najszersza i najlepiej egzekwowalna. Głównym kryterium wyboru tych krajów jest docenienie rozwiniętej kultury zgłaszania nieprawidłowości, efektywność działania władz

²²⁶ Zob. dokument Rady Europy z 20 grudnia 2012 r. CDCJ (2012) 9FIN; P. Stephenson, M. Levi, *The protection of whistleblowers. A study on the feasibility of a legal instrument on the protection of employees who make disclosures in the public interest*, <https://rm.coe.int/1680700282> [dostęp z: 17.11.2024 r.]

publicznych związanych z tymi ustawami oraz skuteczność istniejących regulacji w zgodzie dla dbałości o interes publiczny tych państw.

2.1.1. Sygnalizowanie naruszeń w Stanach Zjednoczonych

Prawo dotyczące ochrony sygnalistów w USA jest najdłużej działającym prawem tego typu, posiadającym najbogatsze tradycje²²⁷. Pojawiły się tam dwa główne akty prawne chroniące sygnalistów: *The Whistleblower Protection Act* z 1989 r. oraz *The Sarbanes – Oxley Act (dalej: SoX)* z 2002 r. Ten pierwszy zapewnia ochronę pracownikom federalnym, którzy ujawniają nielegalne działania rządu. Drugi zaś, określa tworzenie kanałów zgłaszania naruszeń w spółkach giełdowych²²⁸. Okazało się, że ochrona sygnalistów była niekompletna m.in. ze względu na przepisy zawężające obowiązujące w tym zakresie oraz niekorzystny rozkład ciężaru dowodu²²⁹. Skutkowało to tym, że większość spraw objętych postępowaniem sądowym kończyła się korzystnie dla pracodawców²³⁰. Co ciekawe, po tej zmianie odnotowano szybki wzrost spraw sygnalistów zakończonych dla nich sukcesem. Przed zmianą jedynie 1%-5% spraw kończyło się pomyślnie dla sygnalistów. Po wdrożeniu odwróconego ciężaru dowodu, wskaźnik wzrósł do 25%-33%²³¹. Kolejna ustawa²³² z 21 lipca 2010 r., wprowadzona z powodu niskiej skuteczności *SoX*, zapewniała lepszy poziom ochrony sygnalistów przed stosowaniem represji ze strony opozycyjnej oraz zezwalała na wręczanie gratyfikacji finansowych sygnalistom, również anonimowym²³³. Nagroda może wynosić od 10% do 30% wysokości nałożonej kary na podmiot dokonujący przestępstwa finansowego. Ustawa zakłada również, że sygnalista może zgłosić naruszenie z pominięciem wewnętrznego kanału zgłoszeń – bezpośrednio do odpowiedniego organu administracji publicznej. W USA istnieją również instytucje chroniące sygnalistów oraz organizacje – na przykład *National Whistleblower*

²²⁷ S.M. Boyne, *Whistleblowing*, „The American Journal of Comparative Law” 2014, nr 1 supl., s. 425–455, <https://www.jstor.org/stable/26425405> [dostęp z: 17.11.2024 r.].

²²⁸ M. Kleinhempel, *Whistleblowing Not an Easy Thing to Do*, „Effective Executive” 2011, No. 7, s. 46

²²⁹ R.E. Moberly, *Unfulfilled Expectations: An Empirical Analysis of Why Sarbanes–Oxley Whistleblowers Rarely Win*, „William and Mary Law Review”. 65/2007, s. 68, <https://scholarship.law.wm.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1115&context=wmlr> [dostęp z: 17.11.2024 r.]

²³⁰ Ibidem, s. 121.

²³¹ A. Devine, M. Maassarani, *The Corporate Whistleblower’s Survival Guide, A Handbook for Committing the Truth*, „BerrettKoehler Publishers”, 2011, s. 264.

²³² Dodd-Frank Wall Street Reform And Consumer Protection Act, <https://www.congress.gov/111/plaws/publ203/PLAW-111publ203.pdf> [dostęp z 17.11.2024 r.]

²³³ Zob. sec. 748. *Commodity Whistleblower Incentives and protection*, Dodd-Frank act.

Center, która działa we wszystkich stanach²³⁴. W USA funkcjonuje skarga *qui tam*, która daje obywatelom prawo do wystąpienia z roszczeniem przysługującym rządowi²³⁵. Jest to zasada zaczerpnięta z paremii łacińskiej: *Qui tam pro domino regequam pro se ipso in hac parte sequitur*²³⁶. Na jej podstawie obywatel może wystąpić do sądu reprezentując interes rządu, w zamian otrzymując część zasądzonej kwoty roszczenia. Skargę *qui tam* przewiduje również ustawa o fałszywych roszczeniach, będąc tym samym jednym z najstarszych aktów prawnych stosującym tę zasadę²³⁷.

W Stanach Zjednoczonych sygnalista, aby został objęty stosowną ochroną, musi spełnić łącznie sześć warunków. Jest to dość rygorystyczne podejście, niemniej jednak nie budzi ono żadnych zastrzeżeń natury interpretacyjnej. Tymi wymogami są: (i) przedmiot ujawnienia musi znaleźć ochronę w stosownych aktach prawnych; (ii) zgłoszenie musi zostać złożone do „odpowiedniej” instytucji (w zależności od regulacji USA do odpowiedniej instytucji); (iii) musi dokonać zgłoszenia w dobrej wierze (nie musi mieć racji a jedynie dochować należytej staranności w zdobywaniu wiedzy, którą chce ujawnić); (iv) doświadczenie działań odwetowych lub groźba ich doświadczenia; (v) wykazanie, że ujawnienie było czynnikiem przyczyniającym się do represji; (vi) posługiwanie się odpowiednimi kanałami. Spełniając te wszystkie warunki, pracownik przenosi ciężar dowodu na pracodawcę. Ten musi zaś przedstawić klarowne dowody na to, że jego działania odwetowe nie były dyskryminujące i podjąłby te czynności również w przypadku, gdyby sygnalista nie dokonał zgłoszenia. Przeniesienie ciężaru dowodu nie funkcjonowało w USA od początku istnienia regulacji chroniących sygnalistów – zmieniono to w trakcie obowiązywania ustawy.

2.1.2. Sygnalizowanie naruszeń w Zjednoczonym Królestwie

Drugim państwem posiadającym normy prawne dotyczące ochrony sygnalistów od ponad dwudziestu lat jest Wielka Brytania. *Public Interest Disclosure Act* z 1998²³⁸ (*PIDA* - będącą ustawą zmieniającą inne ustawy – w tym *ERA*) roku oraz *Employment Rights Act* z 1997 roku²³⁹ (*ERA*). Obie ustawy przewidują różne mechanizmy ochrony sygnalistów. *ERA* chroni *whistleblowerów* przed zwolnieniem ich z pracy z powodu ujawnienia informacji, a *PIDA*

²³⁴ Zob. <https://www.whistleblowers.org/about-us/>, [dostęp z: 17.11.2024 r.]

²³⁵ H. Szewczyk, *Whistleblowing...*, s. 48

²³⁶ Tłum.: „Ten, który pozywa w sprawie dla króla jak i dla siebie”.

²³⁷ H. Szewczyk, *Whistleblowing...*, s. 49.

²³⁸ <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1998/23/contents> [dostęp z: 17.11.2024 r.].

²³⁹ <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/18/contents> [dostęp z: 17.11.2024 r.].

wprowadza system ochrony przed oskarżeniem w postępowaniu karnym oraz zapewnia większą transparentę procedury zamówień publicznych, umożliwiając zgłaszanie naruszeń właśnie w tym aspekcie. Co ciekawe w historii funkcjonowała wcześniej opisana zasada *qui tam*, jednak Wielka Brytania zlikwidowała ją w całości w drugiej połowie XX wieku uznając, że władza publiczna powinna tworzyć system, którego zadaniem jest ochrona interesów ogółu społeczeństwa²⁴⁰. Wśród kluczowych norm, które reguluje *PIDA* możemy wyróżnić m.in.: prawo do zaniechania działań niekorzystnych dla pracownika (*right not to suffer detriment*)²⁴¹ oraz zmieniony rozkład ciężaru dowodu w postaci wymogu udowodnienia, że przyczyna wskazana w wypowiedzeniu jest zgodna z prawem. Dodatkowo przyjmuje się, że osoba zwolniona z powodu ujawnienia nieprawidłowości, gdy w wypowiedzeniu wskazano inne powody (niemające znaczenia dla faktycznej przyczyny wypowiedzenia) stanowi wypowiedzenie niezgodne z prawem (*unfair dismissal*)²⁴². Spod ochrony wyłączone są zgłoszenia, które dotyczą informacji niejawnych, których ujawnienie stanowi czyn zabroniony z wyjątkiem regulacji zawartych w ustawie o tajemnicy państwowej (*Official Secrets Act 1989*)²⁴³. Sygnaliście przysługuje również odszkodowanie za wystąpienie działań represyjnych ze strony pracodawcy. Jednocześnie jednak, *whistleblower* zobowiązany jest do aktywnego szukania nowego zatrudnienia, aby ograniczyć wysokość poniesionej szkody. To rozwiązanie zasługuje na szczególną aprobatę, ponieważ w znacznym stopniu ogranicza możliwość działania w złej wierze przez sygnalistę.

2.1.3. Sygnalizowanie naruszeń we Francji

Kolejnym państwem, które można wyróżnić ze względu na ekstraordynaryjną ochronę sygnalistów jest Francja. Co prawda, tradycja w ochronie osób zgłaszających naruszenia prawa jest znacznie krótsza niż we wcześniej wspomnianych Stanach Zjednoczonych oraz Wielkiej Brytanii. Mowa o ustawie z dnia 9 grudnia 2016 roku o przejrzystości, walce z korupcją i modernizacji życia gospodarczego²⁴⁴, która zwana jest potocznie „*Sapin 2*”²⁴⁵. Ustawa zakłada

²⁴⁰ J. Sobiech, *Zasada qui tam na gruncie brytyjskiego ustawodawstwa antyalkoholowego w XVIII w. [w:] Ochrona sygnalistów. Regulacje dotyczące osób zgłaszających nieprawidłowości*, red. B. Baran, M. Ożóg, Warszawa 2021, s. 272.

²⁴¹ Zob. Pkt. 2 *PIDA*.

²⁴² Zob. Pkt. 5 *PIDA*.

²⁴³ H. Szewczyk, *Whistleblowing...*, s. 89.

²⁴⁴ *Loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique*.

²⁴⁵ Nazwa pochodzi od polityka i autora tej ustawy – Michela Sapina.

m.in. obowiązek wdrażania systemów *Compliance* w spółkach francuskich, które zatrudniają ponad pięciuset pracowników i generujących roczny obrót w wysokości stu milionów euro. Rozdział II tej ustawy został poświęcony w całości ochronie sygnalistów, który obliguje podmioty prywatne zatrudniające co najmniej pięćdziesiąt osób do wdrożenia systemów umożliwiających sygnalizowanie nieprawidłowości. Przy próbie zdefiniowania pojęcia „sygnalisty” francuski ustawodawca zdecydował się na zainspirowanie dokumentami międzynarodowymi, które już to określały. Chodzi tu o rekomendacje Rady Europy z 2014 r.²⁴⁶ oraz z raportu w sprawie promowania i ochrony prawa do wolności opinii i wypowiedzi z 2015 r. wydanego przez ONZ²⁴⁷. Jest to kolejny przykład stosowania dobrych standardów międzynarodowych w ustawodawstwie wewnętrznym. Sygnalista na podstawie tej ustawy może skorzystać z różnej ochrony: po pierwsze, sygnalista nie odpowiada karnie w przypadku złamania tajemnicy chronionej prawem (z wyjątkiem tajemnicy lekarskiej, adwokackiej lub tajemnicy związanej z informacjami niejawnymi). Po drugie, tożsamość tego sygnalisty nie jest ujawniana. Po trzecie, sygnalista nie może doznać jakichkolwiek reperkusji związanych z zatrudnieniem. Mowa tu o utracie pracy, wykluczenia z procedury rekrutacyjnej czy dostępu do szkolenia zawodowego. Francuski ustawodawca uznał, że powierzenie kompetencji nadzorczych Rzecznikowi Praw Obywatelskich będzie najlepszym rozwiązaniem z uwagi na jego doświadczenie w aspekcie ochrony osób dyskryminowanych. Oznacza to, że doświadczenie i umiejętności nabyte w tym obszarze mogą zostać z powodzeniem wykorzystane na rzecz ochrony sygnalistów²⁴⁸. W ustawie *Sapin 2* funkcjonuje również mechanizm odwrócenia ciężaru dowodu, ponieważ zgodnie z art. 10 tej ustawy pracodawca jest zobowiązany do udowodnienia tego, że niekorzystne traktowanie nastąpiło wyłącznie z przyczyn obiektywnych i z uwagi na relewantną cechę²⁴⁹. W nawiązaniu do sankcji karnych, to na gruncie aktu *Sapin 2* funkcjonują również takie przepisy jak nałożenie dotkliwych kar za ujawnienie tożsamości sygnalisty w postaci grzywny do 30.000 euro oraz pozbawienia wolności do lat 2²⁵⁰.

²⁴⁶ Rekomendacja CM/Rec (2014)7 Komitet Ministrów Państw członkowskich w sprawie ochrony sygnalistów, przyjęta na 1198. posiedzeniu Rady Europy z 30.04.2014 r., a przygotowana przez Europejski Komitet ds. Współpracy Prawnej (CDCJ).

²⁴⁷ Raport z 22.10.2015 r. przedłożony przez specjalnego sprawozdawcę Davida Kaye, zgodnie z rezolucją Rady Praw Człowieka 25/2.

²⁴⁸ A. Rommel, *Ochrona sygnalistów we francuskim systemie prawnym* [w:] *Ochrona sygnalistów. Regulacje dotyczące osób zgłaszających nieprawidłowości*, red. B. Baran, M. Ożóg, Warszawa 2021, s. 200.

²⁴⁹ Ibidem.

²⁵⁰ Ibidem, s. 201.

1 września 2022 r. weszła w życie francuska ustawa z dnia 21 marca 2022 r. mająca na celu „poprawę ochrony sygnalistów”²⁵¹ oraz ustawa dotycząca wzmocnienia roli Rzecznika Praw w dziedzinie sygnalizowania nieprawidłowości²⁵², która znacząco rozszerzyła ochronę sygnalistów przyznając im nowe prawa oraz poszerzając katalog podmiotowy²⁵³.

2.2. Ochrona sygnalistów na gruncie prawa międzynarodowego

2.2.1. Rada Europy

Członkostwo w Radzie Europy jest ściśle skorelowane z prawami człowieka, bowiem jest ono uzależnione od ratyfikowania Europejskiej Konwencji Praw Człowieka przez każdy kraj członkowski. Tym samym kraje członkowskie uznają prymat i doniosłość Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, który jest bezpośrednim gwarantem przestrzegania przepisów Konwencji przez Strony. Artykuł 10 Konwencji jest podstawą gwarancji ochrony *whistleblowerów*, a dzięki precedensowemu charakterowi nadawanemu wyrokom ETPC interpretacja art. 10 w kontekście ochrony sygnalistów jest wiążąca dla państw – stron Konwencji. W Europie, obecny kształt przepisów dyrektywy 2019/1937, droga jej uchwalenia oraz samo zainteresowanie wśród krajów europejskich tą tematyką zawdzięczamy ponad siedemdziesięcioletniej działalności Rady Europy oraz ratyfikowania EKPC przez kraje wchodzące w jej skład.

Zgodnie z art. 1 EKPC:

„Wysokie układające się Strony zapewniają każdemu człowiekowi, podlegającemu ich jurysdykcji, prawa i wolności określone w Rozdziale I niniejszej Konwencji”.

Wcześniej został przedstawiony wpływ ratyfikowania umowy międzynarodowej – jaką jest Konwencja - na porządek prawny w Polsce, lecz ogólne zasady Konwencji powinny być interpretowane zgodnie z zasadami prawa międzynarodowego wyrażonymi w Konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów²⁵⁴. W doktrynie wskazuje się, że Konwencja ma pierwszeństwo przed innymi zobowiązaniami prawnomiędzynarodowymi ze względu na znaczenie jakie

²⁵¹ Loi n° 2022-401 du 21 mars 2022 visant à améliorer la protection des lanceurs d'alerte.

²⁵² Loi organique n° 2022-400 du 21 mars 2022 visant à renforcer le rôle du Défenseur des droits en matière de signalement d'alerte.

²⁵³ Zob. C. Koumpli, *The New Whistleblowing Laws of France*, [w:] *Europe's New Whistleblowing Laws. Research Papers from the 2nd European Conference on Whistleblowing Legislation*, red. S. Gerdemann, Universitätsdrucke Göttingen 2023, s. 96-121.

²⁵⁴ A. Bodnar, *Wykonywanie...*, s. 63.

Konwencja nadaje ochronie praw jednostki²⁵⁵. Odpowiedzialność za wykonanie wyroku ETPC zawarta jest w art. 46 Konwencji, który mówi o zobowiązaniu Stron do przestrzegania ostatecznego wyroku we wszystkich sprawach, którego są stronami. Z tego powodu, wyroki ETPC dotyczące spraw naruszenia wolności słowa gwarantowanej na podstawie art. 10 Konwencji muszą być odpowiednio wykonane w danym kraju, którego wyrok dotyczy. Co więcej, standardy ETPC muszą być brane pod uwagę również w przypadku wydawania orzeczeń w kraju, który nie był stroną danego orzeczenia, ale stan faktyczny danej sprawy ma odzwierciedlenie w orzecznictwie ETPC. Stosowanie postanowień Konwencji oraz tym samym uwzględnianie wyroków ETPC jest jednym z obowiązków sądów powszechnych w Polsce, a zaniechanie tego obowiązku może skutkować podstawą do odwołania się od danego wyroku, stąd analiza kluczowych wyroków ETPC jest w wysokim stopniu zasadna.

Przełomowym wyrokiem, który stanowił asumpt dla dalszego rozwoju zainteresowania Komisji Europejskiej tematyką *whistleblowingu* był wyrok *Guja przeciwko Mołdawii*²⁵⁶. Od początku istnienia EKPC i ETPC pierwszy raz poruszono wprost tę tematykę właśnie w tym wyroku. Doniosłości temu orzeczeniu nadaje fakt, iż pierwotnie sprawą miała się zająć IV izba ETPC, lecz zgodnie z art. 30 EKPC zrzekła się swojej właściwości na rzecz Wielkiej Izby ETPC²⁵⁷. Sytuacja ta należy do niezwyklej rzadkości, która świadczy o wielkiej zawichości danej sprawy i przełomowości potencjalnego wyroku na co zwracał uwagę polski sędzia Trybunału, prof. Leszek Garlicki²⁵⁸. Ze względu na fundamentalne znaczenie tego wyroku dla omawianej tematyki, zostanie on szczegółowo omówiony w dalszej części rozdziału. Po wyroku nastąpiła intensyfikacja składania skarg w podobnych sprawach i – tym samym – linia orzecznicza ulegała systematycznemu ugruntowaniu. W kolejnym ważnym wyroku *Heinisch przeciwko Niemcom*²⁵⁹, Trybunał wezwał wszystkie państwa członkowskie do przeglądu ich ustawodawstwa dotyczącego ochrony sygnalistów przytaczając postanowienia Rezolucji Rady Europy nr 1729(2010) z dnia 29 kwietnia 2010 r. w sprawie ochrony sygnalistów²⁶⁰.

²⁵⁵ Ibidem.

²⁵⁶ Wyrok ETPCz z 12.02.2008 r., 14277/04, *Guja p. Mołdawii*, HUDOC.

²⁵⁷ A. Płoszka, *Ochrona demaskatorów (whistleblowers) w orzecznictwie ETPCz*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2014, nr 4, s. 12-18.

²⁵⁸ Ibidem.

²⁵⁹ Wyrok ETPCz z 21.07.2011 r., 28274/08, *Heinisch p. Niemcom*, HUDOC.

²⁶⁰ Rezolucja Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy nr 1729(2010) w sprawie ochrony informatorów wewnętrznych. Tekst przyjęty w dniu 29 kwietnia 2010 r., por. <https://pace.coe.int/en/> [dostęp z: 17.11.2024 r.].

Przytoczony wcześniej wyrok *Guja* ma znaczenie dla całego postrzegania zasad odnoszących się do protekcji *whistleblowerów*. Jest to wyrok Wielkiej Izby, która liczy pełny skład sędziowski – siedemnastu sędziów ETPC. Wyroki Wielkiej Izby mają szczególny charakter, ponieważ wyroki te są wydawane w sytuacjach, gdy ich przedmiotami są poważne zagadnienia dotyczące stosowania bądź interpretowania Konwencji i nadają kierunki dalszego orzecznictwa w tym zakresie²⁶¹. Wywody uzasadnienia tych wyroków (i postanowień) zawierają zasady prawne wykraczające poza tekst Konwencji, realizując precedensowy charakter orzeczeń ETPC²⁶². Orzeczenie *Guja* zostało również uaktualnione wyrokiem Wielkiej Izby w sprawie *Halet przeciwko Luksemburgowi*, w którym Trybunał ponownie przeprowadza analizę zakresu stosowania 6 przesłanek oceny wyodrębnionych w sprawie *Guja*.

Wspomniane orzeczenie zostało oparte na art. 10 EKPC, którego wykładnia wymaga pogłębionej analizy na potrzeby tego opracowania. Częściowa analiza została już przeprowadzona przy okazji omawiania artykułu 54 Konstytucji RP.

Artykuł 10 EKPC definiuje wolność wyrażania opinii trzema elementami: wolność posiadania poglądów, wolność przekazywania informacji i na końcu wolność otrzymywania informacji²⁶³. Podmiotem swobody wyrażania opinii jest każda osoba fizyczna i wiele osób prawnych. Możliwe jest przy tym wyodrębnienie kategorii szczególnych osób, względem których proporcjonuje się zakres ochrony. Obywatele będą korzystali z silniejszego prawa do ochrony wolności wypowiedzi. W przypadku ochrony sygnalistów najważniejszym elementem jest nakreślenie linii demarkacyjnej, która wyznacza granicę swobodę wypowiedzi. Granica ta jest ruchoma i uzależniona od przedmiotu tejże wypowiedzi i jej charakteru. W tym miejscu należy wskazać, że w sprawach dotyczących sygnalistów ETPC, badając przesłanki wynikające z art. 10 ust 2. EKPC, skupia się w głównej mierze na tej, która dotyczy konieczności ograniczenia wolności wypowiedzi w społeczeństwie demokratycznym²⁶⁴. Orzecznictwo ETPC jest niezwykle bogate w odniesieniu do wypowiedzi dotykających bezpieczeństwa państwa, moralności lub zdrowia publicznego lub naruszających prawa innych osób. W przypadku tego ostatniego kryterium, podobnie jak w przypadku konstytucyjnej regulacji, bierze się pod uwagę, czy doszło do „wypowiedzi ocennej” czy do „stwierdzania faktu”. W przypadku gdy

²⁶¹ L. Garlicki, P. Hofmański, A. Wróbel, *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Komentarz do artykułów 19–59 oraz Protokołów dodatkowych*. Tom II. Komentarz, Warszawa 2010.

²⁶² Ibidem.

²⁶³ L. Garlicki, P. Hoffmański, *Komentarz...*, op. cit.

²⁶⁴ H. Yurttagül, *Whistleblower Protection by the Council of Europe, the European Court of Human Rights and the European Union. An Emerging Consensus*, Springer 2021, s. 115.

doszło do stwierdzenia faktu można wymagać, aby autor wypowiedzi ujętej w tych ramach udowodnił prawdziwość swoich twierdzeń²⁶⁵. W przypadku sądów ocennych Trybunał zważył, że swoboda ich formułowania stanowi ważny element debaty publicznej i nie można wymagać przedstawiania ich dowodu prawdy. Jednakże należy mieć na uwadze, że nie może być wyrażony w sposób zawierający elementy przesady czy prowokacji²⁶⁶. W aspekcie ochrony sygnalistów sytuacja zostaje unormowana w jeszcze inny – specyficzny sposób. Rozróżnienie „stwierdzeń faktów” od „sądów ocennych” wykazuje na znaczną elastyczność (zależy od kontekstu i szczególnych cech danej wypowiedzi)²⁶⁷. Art. 10 EKPC nakłada obowiązek pozytywny na władze publiczne, natomiast oddziaływanie horyzontalne występujące pomiędzy podmiotami prywatnymi bynajmniej nie jest ignorowane przez ETPC²⁶⁸. Kwestie związane z art. 10 EKPC zawsze traktuje się jako obowiązek pozytywny lub negatywny państwa, lecz nie wyklucza się, że może on nakładać obowiązki także na podmioty prywatne²⁶⁹.

Zakres przedmiotowy tego przepisu jest bardzo szeroki. Oryginalny zwrot „*freedom of expression*” - tak chętnie porównywany przez przedstawicieli nauki z art. 54 Konstytucji RP - gwarantuje swobodę ekspresji w takich dziedzinach jak: malarstwo²⁷⁰, publikacja fotografii²⁷¹ czy nawet obróbka zdjęć (fotomontaż)²⁷².

Wykonywanie orzeczeń ETPC ma bezpośredni skutek na ochronę osób zgłaszających nieprawidłowości w Polsce. Upłynie dużo czasu, zanim pojawią się pierwsze wyroki sądów powszechnych czy przełomowe orzeczenia Sądu Najwyższego, stąd warto znać zasady powoływania się na orzecznictwo ETPC, które przecież już teraz dysponuje bogatym orzecznictwem w zakresie ochrony *whistleblowerów*. To nie tylko szansa dla nich, ale również szansa dla pracodawców, aby móc obronić się przed pozornymi zarzutami. Po wejściu w życie EKPC w Polsce, Sąd Najwyższy wydał postanowienie odnoszące się do orzecznictwa ETPC. Stwierdzono w nim, że ustalona linia orzecznicza ETPC może i powinna służyć polskiemu orzecznictwu sądowemu²⁷³. Wskazano dodatkowo, że w interesie Polski nie jest negatywna ocena w piśmiennictwie europejskim, stąd należy dokładać starań o zgodność polskiej praktyki

²⁶⁵ Wyrok ETPC z 7.05.2002 r., 46311/99, *McVicar* p. Zjednoczonemu Królestwu, HUDOC, par. 87.

²⁶⁶ Wyrok ETPC z 1.07.1997 r., 20834/92, *Oberschlick* p. Austrii, HUDOC par. 34.

²⁶⁷ L. Garlicki, P. Hoffmański, *Komentarz...*, op. cit.

²⁶⁸ *Ibidem*.

²⁶⁹ *Ibidem*.

²⁷⁰ Wyrok ETPC z 24.05.1988 r., 10737/84, *Muller i inni* p. Szwajcarii, HUDOC.

²⁷¹ Wyrok ETPC z 7.02.2012 r., 39954/08, *Axel Springer AG* p. Niemcom, HUDOC.

²⁷² Wyrok ETPC z 05.03.2009 r., 26935/05, *Société de conception de presse et d'édition et Ponson* p. Francji, HUDOC.

²⁷³ Postanowienie SN z 11.01.1994 r., III ARN 75/94.

sądowej z zaleceniami organów Rady Europy²⁷⁴. Obecnie, stosowanie EKPC jest normalną praktyką w Sądzie Najwyższym, co wzmacnia art. 91 ust. 2 Konstytucji RP²⁷⁵. Praktyka ta przekłada się oczywiście na orzecznictwo sądów powszechnych. A. Bodnar wskazuje, że nie jest możliwe dokładne określenie współczynnika stosowalności Konwencji w orzeczeniach sądów powszechnych ze względu na niewielką dostępność orzecznictwa²⁷⁶. Istnieją jednak poglądy, że w przeważającej większości sądy powszechne stosują zasady znajdujące się w Konstytucji RP, które w swojej istocie odpowiadają postanowieniom EKPC – czyli stosują zasady wywodzące się z EKPC powołując się na normy krajowe²⁷⁷. Jest to dodatkowy argument za koniecznością uwzględniania standardów Trybunału. Wiadome jest jednak, że niektóre przepisy EKPC przeniknęły do polskiego orzecznictwa i są powszechnie stosowane, czego doskonałym przykładem jest art. 10 EKPC²⁷⁸ co jest dobrą wiadomością ze względu na istotę niniejszej analizy. W sprawach dotyczących sygnalistów należy się więc powoływać na orzecznictwo ETPC wydane na gruncie art. 10 EKPC wskazując dotychczasową praktykę stosowania tego artykułu w polskim orzecznictwie.

2.2.2. Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka dotyczącego ochrony sygnalistów

Jak zostało wcześniej przedstawione, wyroki ETPC stanowią ważny element interpretacyjny dla sądów powszechnych, a strony EKPC zobowiązane są do ich prawidłowego wykonania. W tej części opracowania zostaną przedstawione wybrane wyroki ETPC dotyczące spraw sygnalistów. Szczególne znaczenie mają w mojej ocenie cztery wyroki. Pierwszy to już wielokrotnie wspomniany wyrok *Guja przeciwko Mołdawii*, w którym Wielka Izba ETPC określiła przesłanki, według których powinno się badać, czy doszło do naruszenia art. 10 EKPC. Standard ten jest stosowany od czasu tego wyroku we wszystkich sprawach sygnalistów. Drugi wyrok to *Heinisch przeciwko Niemcom*, w którym stroną była osoba fizyczna zatrudniona w podmiocie prywatnym. Kolejny to *Gawlik przeciwko Liechtenstein* – wyrok wydany w 2021 roku, który jest przełomowy z dwóch powodów. Po pierwsze, został on ogłoszony w roku, kiedy dyrektywa 2019/1937 wchodziła w życie i opinia publiczna była

²⁷⁴ Ibidem.

²⁷⁵ A. Bodnar, *Wykonywanie...*, op. cit.

²⁷⁶ Ibidem.

²⁷⁷ M. Kosicka, *Stosowanie Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności przez sędziego krajowego* [w:] *VI Seminarium Warszawskie. Stosowanie Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności w krajowym porządku prawnym*, Warszawa 2013, s. 42.

²⁷⁸ A. Bodnar, *Wykonywanie...*, op. cit.

znacznie bardziej świadoma w zakresie sygnalizowania nieprawidłowości. Po drugie, wyrok ten okazał się niekorzystny dla skarżącego, określając tym samym granicę wolności słowa w przypadku sygnalizowania nieprawidłowości. Ostatnim wyrokiem zasługującym na szczególowe omówienie to wyrok Wielkiej Izby *Halet przeciwko Luksemburgowi*. Jest to drugi wyrok Wielkiej Izby wydany w sprawie sygnalistów, który odnosi się bezpośrednio do kryteriów wskazanych w wyroku *Guja przeciwko Mołdawii*. Co niezwykle ciekawe, sam wyrok określa, że informacja przekazana przez *whistleblowera* wcale nie musi być informacją o łamaniu obowiązującego prawa państwa – strony Konwencji, aby ten mógł skorzystać z ochrony przewidzianej dla sygnalistów. Kolejne wyroki zostały omówione lakonicznie wskazując ogólny trend orzecznictwa ETPC w sprawach dotyczących sygnalistów.

Wracając do wspomnianego już wyroku *Guja* i podkreślając jego wyjątkowość, należy dokładniej przeanalizować jego brzmienie. W styczniu 2003 roku prezydent Mołdawii Vladimir Voronin wygłosił publiczne przemówienie, relacjonowane w mediach, dotyczące potrzeby walki z korupcją. Wezwał równocześnie mołdawskich funkcjonariuszy organów ścigania do niepoddawaniu się presji urzędników. Skarżący jako ówczesny szef Departamentu Prasy w Urzędzie Prokuratora Generalnego przekazał prasie dwa pisma otrzymane przez ten urząd. W pismach zostały zawarte informacje dotyczące listów czterech oficerów policji do Prokuratora Generalnego, którzy domagali się ochrony przed ściganiem po tym, jak zostali oskarżeni o nielegalne pozbawienie wolności oraz o nieludzkie traktowanie względem aresztowanych. Drugie pismo zostało przekazane przez wiceministra spraw wewnętrznych do zastępcy Prokuratora Generalnego. Wskazano w nim, że jeden z policjantów został wcześniej skazany za znęcanie się nad więźniami, lecz zaraz po tym został amnestionowany. Guja przyznał, że przekazał pisma prasie i zaznaczył, że działał zgodnie z polityką antykorupcyjną prezydenta stwarzając tym samym pozytywny wizerunek Urzędu Prokuratora. Skarżący został zwolniony z piastowanego stanowiska z powodu braku konsultacji z innymi prokuratorami oraz za ujawnienie tajnych dokumentów. Pomimo jego starań o przywrócenie na pierwotne stanowisko, nie przyniosły one pozytywnego rezultatu.

W skardze Guja zarzucił naruszenie art. 10 Konwencji dotyczącego zagwarantowania swobody wypowiedzi. ETPC stwierdził, że doszło do ingerencji w wolność wypowiedzi oraz że dwie z trzech przesłanek wynikające z art. 10 ust. 2 Konwencji faktycznie miały miejsce²⁷⁹. Doszło do

²⁷⁹ Art. 10 ust. 2 Konwencji: „Korzystanie z tych wolności pociągających za sobą obowiązki i odpowiedzialność może podlegać takim wymogom formalnym, warunkom, ograniczeniom i sankcjom, jakie są przewidziane przez ustawę i niezbędne w społeczeństwie demokratycznym w interesie

ingerencji w wolność wypowiedzi, która była przewidziana przez prawo i została podjęta w uzasadnionym celu, jakim było zapobieżenie ujawnianiu informacji zatem ETPC przystąpił do analizy czy ingerencja była konieczna w demokratycznym społeczeństwie. Funkcjonariusze publiczni mają za zadanie pomagać rządowi w wykonywaniu swoich ustawowych zadań. Społeczeństwo oczekuje od nich tym samym, że będą w sposób czynny uczestniczyli i bronili podstawowych praw i wolności. ETPC potwierdził, że art. 10 Konwencji ma również zastosowanie w przypadku funkcjonariuszy publicznych, którzy korzystają z prawa do wolności wypowiedzi nawet gdy doszło do ujawnienia informacji niejawnych. Urzędnik powinien najpierw przekazać informacje o zdarzeniu przełożonemu lub innemu wyznaczonemu podmiotowi, aby skorzystać z ochrony. Informacja może mieć charakter ujawnienia publicznego jedynie w przypadku, gdy istnieją obiektywne przesłanki by sądzić, że sygnalizowanie naruszenia do przełożonego lub organu wyznaczonego nie przyniesie spodziewanego efektu, np. ze względów politycznych.

W tym orzeczeniu ETPC wyraził 6 kryteriów, według których należy ocenić proporcjonalność ingerencji Państwa w wolność wypowiedzi *whistleblowera* i tym samym skorzystanie z ochrony przysługującej z art. 10 Konwencji. Po pierwsze, jest to już wcześniej wspomniany obowiązek zachowania powściągliwości i odpowiedniej gradacji poziomów, do których skierować dane zgłoszenie (do przełożonego, do organu nadzorującego lub w przypadku bezsensowności skorzystania z tych kanałów – do mediów publicznych)²⁸⁰. Trybunał musiał wziąć pod uwagę, czy Skarżący miał do dyspozycji jakiegokolwiek inne skuteczne środki do skutecznego zasygnalizowania nieprawidłowości. Po drugie, należy stwierdzić czy ujawnienie nieprawidłowości i tym samym informowanie o nim społeczeństwa jest w uzasadnionym interesie publicznym²⁸¹. Swoboda wypowiedzi to nie tylko przywilej, ale również obowiązek do rzetelnego korzystania z tego prawa, stąd prawdziwość ujawnianych informacji jest trzecim czynnikiem podlegającym ocenie²⁸². Sygnaliści muszą być pewni swoich twierdzeń i są zobowiązani do skorzystania ze wszystkich możliwych dostępnych środków upewnienia się w swoich przekonaniach (pod tym względem bardzo ciekawym orzeczeniem jest wyrok *Gawlik przeciwko Liechtenstein*, który zostanie omówiony na łamach niniejszego rozdziału) aby

bezpieczeństwa państwowego, integralności terytorialnej lub bezpieczeństwa publicznego ze względu na konieczność zapobieżenia zakłóceniu porządku lub przestępstwu, z uwagi na ochronę zdrowia i moralności, ochronę dobrego imienia i praw innych osób oraz ze względu na zapobieżenie ujawnieniu informacji poufnych lub na zagwarantowanie powagi i bezstronności władzy sądowej.”.

²⁸⁰ Zob. § 73 wyroku ETPC w sprawie Guja p. Mołdawii.

²⁸¹ Zob. § 74 wyroku ETPC w sprawie Guja p. Mołdawii.

²⁸² Zob. § 75 wyroku ETPC w sprawie Guja p. Mołdawii.

skorzystać z ochrony. Po czwarte należy zważyć czy poinformowanie społeczeństwa o danym naruszeniu przeważa ponad szkodę poniesioną podmiot lub organ administracji publicznej²⁸³. Piąty element to dobra wiara sygnalisty, kierująca nim podczas zgłaszania nieprawidłowości²⁸⁴. Ostatnim elementem jest ocenienie proporcjonalności wymierzonych sankcji wobec sygnalisty i ich dalsze konsekwencje²⁸⁵.

Po zidentyfikowaniu wskazanych wyżej czynników, Trybunał dokonał oceny działania Skarżącego. Stwierdził, że nie było wewnętrznej procedury sygnalizowania o nieprawidłowościach a prokurator nie podjął działań zmierzających do wyjaśnienia zgłoszonego problemu przez kilka miesięcy. Dodatkowo Trybunał wskazał istotny interes publiczny w ujawnieniu tych informacji oraz że Guja działał w dobrej wierze. Kryterium sankcyjne oceniono również pozytywnie dla Skarżącego, traktując zwolnienie z pracy za bardzo surową sankcję, która dodatkowo wywołała efekt mrozący (*chilling effect*), mający wpływ na zgłaszanie nieprawidłowości przez innych pracowników urzędu. Jednomyślną decyzją, ETPC stwierdził, że doszło do naruszenia art. 10 poprzez nieproporcjonalną ingerencję w wolność wypowiedzi. Warto podkreślić, że kryteria te zostały immanentnie związane z następnymi wyrokami w sprawach ochrony sygnalistów, widnieją w procedurach zgłaszania nieprawidłowości oraz większość europejskich sądów powszechnych według nich ocenia zasadność działania podmiotów ograniczających standardy wynikające z Konwencji. Zasady te Trybunał stosował w kolejnych wyrokach uznając, że mają one ogólne znaczenie dla wyważenia prawa sygnalisty do swobody wypowiedzi i ochrony z tego wynikającej w kontrze do praw pracodawców do ochrony reputacji i informacji.

Trzy lata po wcześniej omawianym wyroku, ETPC wydał kolejne orzeczenie potwierdzające wcześniej przywołane tezy przez Trybunał. Istotną różnicą w rozpatrywaniu tej sprawy miał fakt, że Skarżący był zatrudniony przez prywatny podmiot – spółkę prawa handlowego a nie był funkcjonariuszem służby cywilnej. Wyrok *Heinisch przeciwko Niemcom* ma fundamentalne znaczenie dla rozpatrywania w przypadku osób zatrudnionych w podmiotach prywatnych.

Skarżąca była zatrudniona jako pielęgniarka w domu opieki dla pacjentów wymagających specjalnej opieki. W pierwszym roku jej pracy wielokrotnie wraz z innymi pracownikami sygnalizowała dyrekcji obiektu, że nadmierne obciążenie pracą skutkuje brakami w dostępności personelu obsługującego ten dom opieki, efektem czego nie mogli prawidłowo wykonywać

²⁸³ Zob. § 76 wyroku ETPC w sprawie Guja p. Mołdawii.

²⁸⁴ Zob. § 77 wyroku ETPC w sprawie Guja p. Mołdawii.

²⁸⁵ Zob. § 78 wyroku ETPC w sprawie Guja p. Mołdawii.

swoich obowiązków. Dodatkowo, Skarżąca twierdziła, że dochodziło do fałszowania wewnętrznej dokumentacji. Skarżąca złożyła zawiadomienie do prokuratury zarzucając spółce oszustwo twierdząc, że spółka świadomie nie zapewniała odpowiedniego poziomu opieki narażając pacjentów na ryzyko utraty zdrowia i życia oraz, że spółka ukrywała ten problem i zmuszała personel do fałszowania dokumentacji.

W styczniu 2005 roku prokuratura umorzyła postępowanie, a w tym samym miesiącu wręczono Skarżącej wypowiedzenie stosunku pracy wskazując, że jego powodem były częste nieobecności w pracy. Heinisch zakwestionowała wypowiedzenie przed berlińskim Sądem pracy. Dodatkowo, wraz ze związkiem zawodowym poinformowała opinię publiczną w formie ulotki, że zwolnienie było politycznym środkiem dyscyplinarnym, aby „uciszyć” pracowników. Gdy władze spółki dowiedziały się o tym fakcie, zdecydowały się zwolnić Skarżącą w trybie natychmiastowym tłumacząc, że powodem tej decyzji było stworzenie i rozpowszechnienie krytycznej ulotki. Skarżąca odwołała się do sądu pracy, który w sierpniu 2005 roku przyznał jej rację uznając, że sposób jej komunikacji stanowił sposób korzystania przez nią z prawa wolności wypowiedzi i nie można było uznać, że naruszyła jakiekolwiek obowiązki pracownicze pomimo krytykowania działań pracodawcy. Sąd drugiej instancji zmienił jednak ten wyrok uznając, że zwolnienie z pracy było zgodne z przepisami. Skarżąca złożyła skargę do Federalnego Trybunału Konstytucyjnego, który odmówił jej przyjęcia. Po wyczerpaniu drogi prawnej w Niemczech, sprawa została skierowana do rozpatrzenia przez ETPC.

Po pierwsze, ETPC stwierdził, że z wolności słowa korzysta się również na gruncie prawa prywatnego w relacji pracownik – pracodawca. Na państwie będącym stroną Konwencji ciąży obowiązek ochrony swobody wypowiedzi również pomiędzy osobami prywatnymi²⁸⁶. ETPC zbadał przesłanki dopuszczalnego ograniczenia i podobnie jak w wyroku *Guja* przeciwko Mołdawii swoje wnioski oparł na ocenie tego, czy ujawnienie informacji było konieczne dla społeczeństwa demokratycznego państwa. W wyroku ETPC stwierdził, że prawo niemieckie nie zapewniało skutecznego mechanizmu zgłaszania nieprawidłowości. Brak funkcjonujących przepisów dotyczących sygnalizowania nieprawidłowości uzasadnia skorzystanie z zewnętrznych kanałów przez Skarżącą²⁸⁷. W ocenie tego, czy wypowiedź sygnalistki podlegała ochronie przewidzianej w art. 10 Konwencji, przytoczono te same sześć kryteriów z wyroku *Guja* przeciwko Mołdawii. Stwierdzono, że spełniono wszystkie wymienione wyżej przesłanki. Zdaniem ETPC Skarżąca działała w dobrej wierze, motywowało ją dobro pacjentów oraz sam

²⁸⁶ Zob. § 44 wyroku ETPC w sprawie Heinisch p. Niemcom.

²⁸⁷ Zob. § 74–75 wyroku ETPC w sprawie Heinisch p. Niemcom.

charakter ujawnionej informacji miał istotne znaczenie dla interesu publicznego. Jej były pracodawca zastosował najwyższą możliwą sankcję jaką było zwolnienie z pracy w trybie natychmiastowym, która dodatkowo powodowała efekt mrozący względem innych pracowników zniechęcając ich do sygnalizowania nieprawidłowości. Jednomyslną decyzją ETPC stwierdził, że doszło do naruszenia prawa do wolności wypowiedzi.

Kolejny wyrok jest ważny w kontekście zrozumienia tego, na jakiej podstawie sygnaliści korzystają z prawa do wolności wypowiedzi. Wyrok *Gawlik przeciwko Liechtenstein* to orzeczenie wydane stosunkowo niedawno, już po uchwaleniu Dyrektywy 2019/1937.

Skarżący był niemieckim lekarzem, pracując od 2013 roku jako zastępca ordynatora jednego z oddziałów w jedynym szpitalu publicznym Księstwa Liechtensteinu. Skarżący odkrył, że jego przełożony podał swoim pacjentom morfinę na krótko przed ich śmiercią. 11 września 2014 roku Gawlik zawiadomił prokuraturę krajową o jego przypuszczeniach popełnienia przestępstwa przez ordynatora oddziału. Warto podkreślić, że sygnalista nie skorzystał z funkcjonującego w szpitalu wewnętrznego systemu zgłaszania naruszeń (*Critical Incident Reporting System – CIRS*) dlatego, że to właśnie przełożony Skarżącego był osobą odpowiedzialną za przyjmowanie zgłoszeń i ich analizę. Gawlik nie wiedział jednak, że od połowy 2014 roku to zadanie zostało powierzone trzem innym osobom. Postępowanie przygotowawcze w tej sprawie zostało umorzone w czwartym kwartale 2014 roku, ponieważ uznano, że podanie morfiny było uzasadnione przewlekłym bólem jakiego doznawali pacjenci w stanie paliatywnym. Osobne postępowanie przeprowadziła komisja zwołana przez dyrektora szpitala. W raportach stwierdzono, że Skarżący w niewystarczający sposób przeprowadził analizę dostępnych dokumentów. Ograniczył się bowiem jedynie do analizy dokumentacji elektronicznej, która w przeciwieństwie do tradycyjnej nie przedstawiała dokładnego stanu oraz przebiegu leczenia pacjentów. Co ważne, Gawlik jako zastępca ordynatora oraz aktywny zawodowo lekarz wiedział o tym fakcie, a miał dostęp również do dokumentacji w formie „papierowej”, która zawiera pełnie informacji danego pacjenta. Gdyby dokonał analizy dokumentacji „papierowej” wiedziałby, że jego przypuszczenia są nietrafione. Dyrektor szpitala wypowiedział umowę o pracę bez okresu wypowiedzenia stwierdzając, że bezpowrotnie utracił zaufanie do Skarżącego. Co więcej Gawlik nie skorzystał z wewnętrznych kanałów zgłoszeń przed zawiadomieniem prokuratury oraz nie upewnił się w swoich przekonaniach pomimo tego, że miał do tego pełną sposobność. Wyczerpując krajową ścieżkę sądową, Gawlik złożył skargę do ETPC.

W skardze Gawlik stwierdził, że jego zwolnienie z pracy to najsurowszy środek represyjny, przez który ucierpiał nie tylko on, ale i jego rodzina. Musiał opuścić Liechtenstein oraz – ze względu na charakter sprawy – miał on ogromne trudności w znalezieniu nowej posady. Analizując sprawę ETPC kierował się kryteriami ustalonymi w wyroku *Guja* przeciwko Mołdawii – interes publiczny, autentyczność ujawnianych informacji, waga informacji w stosunku do szkody poniesionej przez pracodawcę, motywy którymi kierował się sygnalista oraz ocena surowości sankcji na pracownika i jej konsekwencje²⁸⁸. W wyniku dokonanej analizy Trybunał stwierdził, że istnieje znaczny interes publiczny dla przedmiotowego zgłoszenia²⁸⁹. Nie ma również wątpliwości co do tego, że Skarżący mógł oprzeć swoje oskarżenia o szerszy materiał w postaci pełnej dokumentacji medycznej pacjentów²⁹⁰. ETPC stwierdził, że oskarżenie o praktykowanie eutanazji w szpitalu miało negatywny skutek dla jego reputacji. Ucierpiał interes prywatny Szpitala związany z jakością leczenia, standardami etyki i przyszłego zatrudnienia. Nie bez znaczenia pozostawał też fakt, że jest to jedyny szpital publiczny w Liechtensteinie. Dodatkowo, skutek był wybitnie negatywny dla oskarżonego pracownika szpitala. Co prawda Skarżący nie ujawnił domniemanych nieprawidłowości publicznie, jednakże biorąc pod uwagę późniejsze dochodzenia oraz zajęcie dokumentacji medycznej w szpitalu, wielokrotnie sprawę omawiano w krajowych mediach. Trybunał odniósł się również do kanału zgłoszenia wybranego przez Skarżącego. Wybrał on zgłoszenie zewnętrzne, ponieważ myślał, że jego przełożony w dalszym ciągu odbiera zgłoszenia z *CIRS*. Nie ma dowodów na to, że Skarżący został poinformowany o zmianie osoby obsługującej anonimowy kanał zgłoszeń. Trybunał rozważał również, czy skarżący powinien był zgłosić swoje podejrzenia członkowi zarządu szpitala lub dyrektorowi szpitala przed dokonaniem zgłoszenia zewnętrznego. Wydaje się, że normalne stosunki zawodowe pozwalałyby na taką formę informowania o nieprawidłowościach.

Wreszcie, jeśli chodzi o surowość sankcji nałożonej na skarżącego, Trybunał stwierdził, że zwolnienie skarżącego bez wypowiedzenia stanowiło najcięższą sankcję możliwą w prawie pracy. Sankcja ta miała nie tylko negatywne skutki dla jego kariery zawodowej, ale także doprowadziła do tego, że skarżący i jego rodzina musieli opuścić Liechtenstein, ponieważ miał stracić zezwolenie na pobyt jako cudzoziemiec bez pracy. Uwzględniając również relacje w mediach dotyczące podejrzeń o eutanazję w Liechtensteinie, sankcja musiała w związku z tym

²⁸⁸ Zob. § 64–72 wyroku ETPC w sprawie Gawlik p. Liechtenstein.

²⁸⁹ Zob. § 73 wyroku ETPC w sprawie Gawlik p. Liechtenstein.

²⁹⁰ Zob. § 74–78 wyroku ETPC w sprawie Gawlik p. Liechtenstein.

wywołać pewien efekt mrozący dla innych pracowników szpitala i ogólnego sektora opieki zdrowotnej w odniesieniu do bezpośredniego ujawniania podejrzeń zewnętrznym organom nieprawidłowości.

Trybunał skonkludował, że Skarżący działał w dobrej wierze. Jednakże, podniósł poważne oskarżenia i zgłosił je bezpośrednio do organów ścigania bez dostatecznej weryfikacji, która była możliwa i nie wpływałaby negatywnie na zachowanie prewencyjnego charakteru działania sygnalisty. Trybunał dalej zauważył, że sądy krajowe przedstawiły istotne i wystarczające powody, że w tych okolicznościach zwolnienie skarżącego bez wypowiedzenia, biorąc pod uwagę szkodliwy skutek ujawnienia reputacji pracodawcy i innego pracownika było uzasadnione. Udało im się znaleźć właściwą równowagę między potrzebą ochrony reputacji i praw pracodawcy oraz pracownika, z jednej strony, a potrzebą ochrony prawa wnioskodawcy do wolności wypowiedzi z drugiej. Europejski Trybunał Praw Człowieka na podstawie powyższych uznał, że nie doszło do naruszenia art. 10 Konwencji.

Wyrok ten jest ciekawy i użyteczny w kontekście interpretowania ogólnych zasad ochrony sygnalistów. Werdykt jest dla sygnalisty niekorzystny pomimo tego, że *prima facie* wszystkie argumenty przemawiały na jego korzyść. W doktrynie istnieją dwa rozbieżne stanowiska w kontekście tego rozstrzygnięcia. Z jednej strony wskazuje się, że Gawlik poniósł najbardziej dolegliwą i nieadekwatną karę²⁹¹. Przeciwny pogląd głosi, że wyrok jest zasadny i sygnalista trudniący się jednocześnie zawodem zaufania publicznego nie może sobie pozwolić na niedokładną weryfikację swoich podejrzeń, zwłaszcza, gdy jest ona tak prosta do przeprowadzenia²⁹².

Drugim wyrokiem Wielkiej Izby dotyczącym ochrony sygnalistów jest wyrok w sprawie *Halet przeciwko Luksemburgowi*²⁹³. Dotyczy on głośnej sprawy „LuxLeaks”, która dotyczyła optymalizacji podatkowej kierowanej na rzecz globalnych przedsiębiorstw (np. IKEA, Apple) przez ogólnościowe przedsiębiorstwo doradcze PricewaterhouseCoopers (PwC). Wyrok ten jest niezwykle użyteczny ze względu na fakt, iż nawiązuje on nie tylko do dyrektywy 2019/1937, ale również uaktualnia sześć przesłanek wg których dokonuje się analizy spraw dotyczących sygnalistów, które zostały ustalone w sprawie *Guja*.

²⁹¹ B. Jagura, A. Tomiczek, *Należyte sprawdzenie przez działającego w dobrej wierze sygnalistę dokładności i wiarygodności zgłaszanych informacji. Glosa do wyroku ETPC z 16.02.2021 r., Gawlik v. Liechtenstein*, „Państwo i Prawo” 4/2023, s. 173-180.

²⁹² J. Bouhnouni, *Uzasadniona...*, op. cit.

²⁹³ Wyrok ETPC z 14.02.2023 r., 21884/18, Halet p. Luksemburg, HUDOC.

Skarżący był jednym z doradców podatkowych świadczących pracę dla PwC. Koordynował pięcioosobowy zespół, a jego zadaniem było przedstawicielstwo przed organami podatkowymi swoich klientów.

W latach 2012 – 2014 w mediach opublikowano kilkaset deklaracji podatkowych przygotowanych przez PwC. Publikacje te zwracały uwagę na praktykę zawierania korzystnych porozumień podatkowych pomiędzy PwC a luksemburskimi organami podatkowymi. Na winę skarżącego wskazywał efekt przeprowadzonego wewnętrznego postępowania wyjaśniającego, w którym stwierdzono, że dzień przed odejściem z PwC skopiowano 45.000 stron poufnych dokumentów.

Skarżący i PwC zawarły ugodę, na mocy której PwC ograniczyło swoje roszczenia do symbolicznego 1 euro. PwC mogło również zwolnić skarżącego po zakończeniu zwolnienia chorobowego. Skarżący został zwolniony po okresie wypowiedzenia. W następstwie skargi złożonej przez PwC, Halet został oskarżony w procesie karnym i jego sprawa została skierowana do rozpatrzenia przez sąd powszechny. Dodatkowo, za swoje czyny Halet został skazany na dziewięć miesięcy pozbawienia wolności w zawieszeniu oraz na symboliczną grzywnę w wysokości 1.000 euro. Korzystając ze wszystkich dostępnych środków, złożył on skargę do Trybunału powołując się na nieproporcjonalną ingerencję w jego prawo do wolności wypowiedzi przewidziane w art. 10 Konwencji.

Dnia 11 maja 2021 roku ETPC w składzie izbowym orzekł, że nie doszło do naruszenia art. 10 Konwencji. Potwierdził, że skarżącego można uznać za sygnalistę w rozumieniu orzecznictwa ETPC. Analizując sześć przesłanek wyodrębnionych w sprawie *Guja* stwierdzono, że w niniejszej sprawie chodzi jedynie o kryteria dotyczące wyważenia interesu publicznego w ujawnionych informacjach ze szkodą wyrządzoną pracodawcy, a po drugie, surowość kary²⁹⁴. Ujawnienie skarżącego nie były wystarczająco ważne dla interesu publicznego, aby zrównoważyć szkodę poniesioną przez PwC. ETPC uznał również, że grzywna nałożona na skarżącego była łagodna i nie spowodowała efektu mrozącego na korzystanie z wolności wypowiedzi skarżącego i nie oddziaływała na innych pracowników.

Trybunał stwierdził, że doszło do naruszenia art. 10 Konwencji. W pierwszej kolejności zauważył, że ingerencja w wolność wypowiedzi była przewidziana przez prawo i służyła ochronie dobrego imienia lub praw innych osób – w tym wypadku PwC²⁹⁵. ETPC skupił się na

²⁹⁴ Wyrok ETPC Haletp. Luksemburg, § 60.

²⁹⁵ Ibidem, § 108.

analizie, czy ingerencja była „konieczna w demokratycznym społeczeństwie”. Trybunał wskazał, że zasady dotyczące konieczności ingerencji w korzystanie z wolności słowa w demokratycznym społeczeństwie są ugruntowane w orzecznictwie ETPC²⁹⁶.

W następnej kolejności przystąpiono do analizy kryteriów *Guja* i oceniono procedurę ich stosowania. Trybunał przeprowadził kompleksową analizę w oparciu o najbardziej aktualny stan prawny i światowy z uwagi na to, że przesłanki te wyodrębniono 15 lat temu. Uznano, że przekazanie sprawy do Wielkiej Izby sprzyja potwierdzeniu i skonsolidowaniu zasad ustanowionych w orzecznictwie dotyczącym sygnalistów poprzez doprecyzowanie kryteriów ochrony sygnalistów i ich wdrożeniu w nawiązaniu do obecnego kontekstu europejskiego i międzynarodowego²⁹⁷.

Pierwsze kryterium dotyczy użytego kanału zgłoszenia nieprawidłowości. Od czasu wyroku *Guja* wielokrotnie podkreślano, że pierwszeństwo należy przyznać wewnętrznym kanałom zgłaszania nieprawidłowości, potem zgłoszeniom do uprawnionego organu a następnie opinii publicznej jedynie w przypadku, gdy użyteczność pierwszych kanałów jest oczywiście bezzasadna²⁹⁸. Warto jednak pamiętać, że takie wewnętrzne mechanizmy sprawozdawcze muszą istnieć i prawidłowo funkcjonować. Trybunał uznawał, że bezpośrednie stosowanie kanałów zewnętrznych może być uzasadnione w niektórych przypadkach²⁹⁹.

Drugim kryterium jest konieczność autentyczności ujawnionych informacji. W wyroku *Guja* ETPC wskazywał, że korzystanie z wolności wypowiedzi pociąga za sobą obowiązki i odpowiedzialność, a każda osoba decydująca się na ujawnienie informacji ma obowiązek sprawdzenia w zakresie dozwolonym przez okoliczności czy informacje te są dokładne i wiarygodne³⁰⁰. W omawianej sprawie Trybunał zauważył, że nie można wymagać od sygnalisty ustalenia autentyczności ujawnionych informacji³⁰¹. W przypadku gdy sygnalista z należytą starannością podjął kroki w celu zweryfikowania, w miarę swoich możliwości, autentyczności ujawnionych informacji, nie można odmówić mu ochrony przyznanej na mocy art. 10 Konwencji³⁰². Sygnaliści, którzy chcą uzyskać ochronę są zobowiązani do odpowiedzialnego

²⁹⁶ Ibidem, § 110.

²⁹⁷ Ibidem, § 120.

²⁹⁸ Ibidem, § 121.

²⁹⁹ Ibidem, § 123.

³⁰⁰ Ibidem, §. 124.

³⁰¹ Ibidem, § 125.

³⁰² Ibidem, § 126.

zachowania oraz do podjęcia próby starannej weryfikacji, w miarę możliwości czy informacje, które chcą ujawnić, są autentyczne przed ich upublicznieniem³⁰³.

Trzecim kryterium jest „dobra wiara” *whistleblowera*. Oceniając to kryterium Trybunał sprawdza, czy sygnalista był motywowany chęcią osobistej korzyści, żywił osobiste pretensje do swojego pracodawcy czy istniał inny ukryty motyw działań³⁰⁴. Kryterium dobrej wiary pozostaje w związku z kryterium autentyczności ujawnianych informacji uznając, że skarżący, którego zarzuty opierały się na zwykłej plotce i który nie miał dowodów na ich poparcie nie może zostać uznany za skarżącego w dobrej wierze³⁰⁵.

Interes publiczny jest czwartym kryterium, na podstawie którego Trybunał dokonuje oceny. W kontekście spraw dotyczących prawa do wolności wypowiedzi, interes publiczny dotyczy spraw, które dotyczą społeczeństwa w takim stopniu, że może ono zgodnie z prawem interesować się nimi, które przyciągają jego uwagę lub które dotyczą go w znacznym stopniu, zwłaszcza, że wpływają na dobrobyt obywateli lub życie społeczności³⁰⁶. W kontekście spraw dotyczących ochrony sygnalistów, w których dochodzi do ujawnienia informacji poufnych uzyskanych w miejscu pracy, Trybunał koncentrował się na ustaleniu czy takie informacje leżą w „interesie publicznym” co oznacza, że zakres informacji leżących w interesie publicznym jest definiowany w sposób ogólny³⁰⁷.

Szkoda spowodowana pracodawcy, będąca piątym kryterium analizy stanowi element, który należy wyważyć z interesem publicznym w ujawnionych informacjach. Kryterium szkody może mieć wymiar publiczny (jeżeli pracodawcą jest podmiot publiczny) lub prywatny powodując szkody finansowe lub wizerunkowe³⁰⁸. Trybunał uważał, że poza samą szkodą dla pracodawcy to szkodliwe skutki rozpatrywane jako całość powinny być brane pod uwagę przy ocenie proporcjonalności ingerencji w prawo do wolności wypowiedzi sygnalistów, którzy są chronieni na mocy art. 10 Konwencji.

W przypadku ostatniego kryterium, czyli surowości sankcji Trybunał zauważył, że mogą przybierać one różne formy – zawodowe, dyscyplinarne oraz karne. We wcześniejszych sprawach Trybunał uznawał, że zwolnienie skarżącego bez wypowiedzenia to najsurowsza

³⁰³ Ibidem, § 127.

³⁰⁴ Ibidem, § 128.

³⁰⁵ Ibidem, § 130.

³⁰⁶ Ibidem, § 132.

³⁰⁷ Ibidem, § 133.

³⁰⁸ Ibidem, § 147.

możliwa sankcja w prawie pracy a stosowanie zarzutów karnych powoduje efekt mrozący wpływający na społeczeństwo jako całość³⁰⁹. W tym kontekście Trybunał wielokrotnie podkreślał, że w ogólnym kontekście spraw dotyczących art. 10 Konwencji nałożenie sankcji karnych jest jedną z najpoważniejszych form ingerencji w prawo do wolności wypowiedzi³¹⁰. Fakt skazania danej osoby w niektórych przypadkach jest ważniejszy niż niewielki charakter orzeczonej kary, przy czym Trybunał dopuszcza możliwość stosowania postępowania karnego przez władze krajowe³¹¹. W kontekście ochrony sygnalistów Trybunał wskazywał, że wykorzystanie postępowania karnego w celu ukarania ujawnienia informacji poufnych było niezgodne z korzystaniem z wolności wypowiedzi. Konkludując, z orzecznictwa Trybunału wynika, że charakter i surowość nałożonych kar należy wziąć pod uwagę przy ocenie proporcjonalności ingerencji w prawo do wolności wypowiedzi³¹².

W sprawie *Halet przeciwko Luksemburgowi* Trybunał uznał, że dostępność informacji o danych podatkowych oraz publikacja decyzji określających wysokość zobowiązania podatkowego i należności podatkowych przyczyni się do poszerzenia debaty publicznej na temat kwestii leżącej w interesie ogólnym³¹³. Jednocześnie Trybunał nie mógł pominąć faktu, że ujawnienie zostało dokonane przez kradzież danych i naruszenie tajemnicy zawodowej. Uznał jednak, że interes publiczny w ujawnieniu tych informacji przeważa nad szkodliwymi skutkami. W aspekcie surowości sankcji Trybunał powtórzył, że sam fakt wymierzenia kary przeważa nad tym, czy była łagodna czy też nie³¹⁴. Biorąc pod uwagę powyższe, Trybunał uznał (stosunkiem głosów 12:5), że ingerencja w prawo do wolności wypowiedzi nie była „konieczna w demokratycznym społeczeństwie”. Z uwagi na fakt, że wyrok nie zapadł jednogłośnie, należy zapoznać się z treścią zdań odrębnych złożonych przez pięciu sędziów³¹⁵.

Czterech sędziów wspólnie wskazało w swoim stanowisku, że choć akceptują potrzebę zmiany sześciu kryteriów ustalonych w sprawie *Guja przeciwko Mołdawii* oraz doceniają sposób ich ujęcia w obecnym wyroku, mają zastrzeżenia co do jednego, kluczowego aspektu. Dotyczy on rozszerzenia kryterium „interesu publicznego” w kontekście interpretacyjnym, jakie

³⁰⁹ Ibidem, § 149.

³¹⁰ Ibidem, § 150.

³¹¹ Ibidem, § 151.

³¹² Ibidem, § 154.

³¹³ Ibidem, § 185.

³¹⁴ Ibidem, § 204.

³¹⁵ Zob. J. Bouhnouni, *Sygnalizowanie informacji mających wpływ na aktualną debatę publiczną a objęcie ochroną sygnalisty – uwagi na tle wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 14.02.2023 r., 21884/18, Halet przeciwko Luksemburgowi*, EPS 2024, nr 4, s. 29-35.

wprowadziła Wielka Izba. Dotychczas w sprawach sygnalistów Trybunał uznawał dwa typy sytuacji: ujawnianie działań niezgodnych z prawem oraz praktyk, które mimo zgodności z przepisami, są moralnie naganne. W analizowanym wyroku dodano trzecią kategorię – informacje dotyczące funkcjonowania instytucji publicznych w demokratycznym społeczeństwie, wywołujące debatę publiczną i kontrowersje, które mogą uzasadniać społeczne prawo do uzyskania wiedzy w celu formowania opinii o potencjalnej szkodzie dla interesu publicznego³¹⁶. Wielka Izba podkreśliła jednak, że znaczenie interesu publicznego w ujawnieniu maleje w zależności od przypisania informacji do jednej z trzech kategorii.

Sędziowie zauważyli, że określenie, co można uznać za naganne, choć legalne, jest trudne ze względu na konieczność ustalenia informacji inicjujących debatę publiczną. Zwrócili uwagę, że niemal każde zagadnienie – zdrowie kierownika, sytuacja finansowa, czy polityka – może należeć do tej kategorii, mimo że często podlega ochronie tajemnicy zawodowej lub innych zasad poufności³¹⁷. W swojej opinii odnieśli się do ochrony tajemnicy zawodowej i jej naruszania. Podkreślili, że orzecznictwo przywołane przez Wielką Izbę nie odnosi się do sprawy *Halet*. Według nich tajemnica zawodowa, szczególnie w przypadku doradców podatkowych, jest istotnym elementem interesu publicznego. Tymczasem wyrok Wielkiej Izby ryzykuje naruszenie tej tajemnicy dla informacji, które jedynie budzą zainteresowanie, zamiast być sprzeczne z prawem. Ponadto wskazali, że luksemburski Sąd Apelacyjny działał zgodnie z orzecznictwem Trybunału, a nowe kryteria wprowadzone w wyroku *Halet przeciwko Luksemburgowi* będą wymagały uwzględnienia przez sądy krajowe.

Sędziowie zwrócili również uwagę na wartość ujawnionych materiałów, szkody niemajątkowe poniesione przez PwC i jego klientów oraz nałożone na Haleta sankcje. Ich zdaniem zwolnienie Haleta z pracy z zachowaniem okresu wypowiedzenia nie może być uznane za karę, biorąc pod uwagę charakter jego działań i ich skutki finansowe. Podkreślono też, że grzywna w wysokości 1000 euro uwzględniała jego dobrą wiarę i była proporcjonalna. W ich ocenie sądy krajowe dokładnie przeanalizowały dowody, w tym kontekst faktów oraz kryteria określone w orzeczeniu *Guja*, zachowując margines swobody i nie naruszając art. 10 Konwencji³¹⁸.

Dodatkowo, sędzia Kjolbro w swoim krótkim oświadczeniu wyraził sprzeciw wobec rozszerzenia pojęcia „interesu publicznego” o kwestie wywołujące kontrowersje i debaty na

³¹⁶ Ibidem, § 138.

³¹⁷ Wyrok (Wielka Izba) 21884/18, *Halet przeciwko Luksemburgowi*, wspólne zdanie odrębne sędziów Ravarani, Mourou-Vikström, Chanturia i Sabato, s. 2.

³¹⁸ Ibidem, s. 9.

temat potencjalnej szkody dla interesu ogólnego. Nie zgodził się z większością sędziów, która zastosowała tę nową zasadę do konkretnego przypadku Haleta.

Powyżej opisane wyroki zasługują na szczególne uwzględnienie w kontekście zrozumienia powstawania regulacji prawnych dotyczących. Złożoność tego zagadnienia pokazuje, jak w teorii jednoznaczne sytuacje wcale nie muszą oznaczać, że sygnalista dokonał wszystkich czynności, aby nabyć stosowną ochronę. Niemniej, nie są to jedyne wyroki ETPC dotyczące *whistleblowerów*. ETPC orzekał również w innych sprawach sygnalistów, które zostaną krótko opisane w dalszej części tekstu. Jest to uzasadnione tym, że tworzą one część ugruntowanej linii orzeczniczej Trybunału, której łączne zrozumienie może być przydatne w interpretowaniu innych postanowień dotyczących ochrony sygnalistów.

W wyroku *Bucur i Toma przeciwko Rumunii*³¹⁹, ETPC przeanalizował sprawę dwóch funkcjonariuszy rumuńskich służb. Pierwszy ze Skarżących pracował w Departamencie Monitoringu Połączeń Telefonicznych Jednostki Wojskowej Rumuńskiej Służby Bezpieczeństwa w Bukareszcie. Podczas konferencji prasowej przedstawił on nagrania z nośników dźwiękowych z zarejestrowanymi rozmowami telefonicznymi dziennikarzy i polityków. Jedna z tych kaset zawierała rozmowę drugiego ze Skarżących – Mircea Tomy z jego córką. Constantin Bucur przedstawił również inne notatki, jakie sporządził z rejestru podsłuchów. O swoich informacjach poinformował najpierw szefa Departamentu, który próbował odwieźć go od dalszego informowania o nieprawidłowościach. W następnej kolejności rozmawiał z jednym z rumuńskich posłów, który zgodził się na zwołanie konferencji prasowej. Bucur został skazany za powyższe działania, ponieważ uznano, że ujawnił on informacje ściśle tajne.

W uzasadnieniu wyroku ETPC stwierdził, że nie istniała żadna procedura umożliwiająca wewnętrzne zgłoszenie problemu. Skarżący mógł co prawda poinformować przełożonych o swoich obawach, ale wykryte nieprawidłowości dotyczyły ich bezpośrednio, stąd można domniemać bezskuteczność takiego sposobu informowania o nieprawidłowościach. Trybunał dokonał analizy o wskazane wcześniej sześć kryteriów. Stwierdził, że wartość ujawnianych informacji leżała w interesie publicznym, istniały uzasadnione podstawy by sądzić, że ujawnione przez niego informacje są prawdziwe, interes publiczny przeważał nad interesem instytucji pokrzywdzonej, Skarżący kierowali się obiektywnymi przesłankami w dobrej wierze. W konsekwencji powyższych zapadła jednogłośnie decyzja Trybunału o naruszeniu art. 10

³¹⁹ Wyrok ETPC z 8.01.2013 r., 40238/02, Bucur i Toma p. Rumunii, skarga nr 40238/02, HUDOC.

Konwencji. Wyrok ten może stanowić asumpt do wprowadzenia regulacji pozwalających i regulujących sposób informowania o nieprawidłowościach w służbach mundurowych. Problem ten był wielokrotnie poruszany przez organizacje pozarządowe oraz przez Rzecznika Praw Obywatelskich³²⁰. W tym miejscu warto wspomnieć również, że dyrektywa 2019/1937 nie reguluje statusu sygnalistów w służbach mundurowych z uwagi na brak kompetencji prawodawczych w tym zakresie.

W sprawie *Wojtas – Kaleta przeciwko Polsce*³²¹ Skarżąca była dziennikarką państwowej Telewizji Polskiej (TVP). W 1999 roku krytykowała działania kierownictwa TVP, którzy zaprzestali emisji dwóch programów poświęconych muzyce klasycznej. Kobieta podpisała list otwarty środowiska artystycznego, w którym wskazywano, że muzyka klasyczna jest filarem narodowej tożsamości i audycje poświęcone właśnie muzyce klasycznej powinny zostać w stałym programie TVP. W reakcji na list otwarty, Skarżącą ukarano karą nagany za naruszenie obowiązku troski o dobre imię pracodawcy. Skarżąca odwołała się od decyzji dyrektora. Pomimo próby dowodzenia swoich racji przed sądem powszechnym, sąd w obu instancjach przyznał TVP rację uznając sankcję za zasadną. W październiku 2001 roku Wojtas – Kaleta wniosła skargę do ETPC.

W wyroku Trybunał podkreślił, że dziennikarz ma prawo i obowiązek wypowiadania się w sprawach dotyczących interesu publicznego. Trybunał stwierdził naruszenie EKPC w wyniku oceny wyroków sądów krajowych wskazując, że skupiły się one jedynie na analizie obowiązków pracowniczych nie zważając na to, jak wyrok wpłynie na wolność wyrażania opinii w związku z art. 10 Konwencji. ETPC uznał, że doszło do naruszenia tego artykułu.

W podobnej sprawie *Matúz przeciwko Węgrom*³²² Skarżący był dziennikarzem i prezenterem pracującym dla państwowej spółki telewizyjnej. Ujawnił, że jeden z jego przełożonych cenzuruje część treści programu kulturalnego, który Skarżący prezentował. W tym samym czasie Matuz działał jako prezes związku zawodowego pracowników tej spółki i otwarcie nawoływał do zaprzestania stosowania cenzury w wiadomościach i innych programach telewizyjnych. Dodatkowo opublikował książkę, która zawierała dowody na wcześniej

³²⁰ Zob. *Stanowisko Rzecznika Praw Obywatelskich w sprawie ochrony zwalnianych funkcjonariuszy zgłaszających nieprawidłowości w służbach mundurowych*, Rzecznik Praw Obywatelskich, Warszawa 2020,

<https://bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/Stanowisko%20RPO%20Sygnali%C5%9Bci%20w%20s%C5%82u%C5%BCbach%20mundurowych%202019.pdf> [dostęp z: 17.11.2024 r.].

³²¹ Wyrok ETPC z 16.07.2009 r., 20436/02, *Wojtas – Kaleta p. Polsce*, HUDOC.

³²² Wyrok ETPC z 21.10.2015 r., 73571/10, *Matúz p. Węgrom*, HUDOC.

wskazane naruszenia. Po tych działaniach został on dyscyplinarnie zwolniony z pracy ze skutkiem natychmiastowym. Węgierskie sądy powszechne nie przychyliły się do jego pozwów, które miały uchylić decyzję jego pracodawcy. W efekcie tego, Matuz skierował skargę do ETPC z powodu naruszenia art. 10 Konwencji.

ETPC uznał, że zagadnienie będące przedmiotem książki ma istotny wpływ na interes publiczny Węgier. Trybunał zauważył, że publikacja książki miała miejsce po tym, jak Skarżący stwierdził, że nie ma innego skutecznego sposobu na rozpowszechnienie zaobserwowanych nieprawidłowości. Sądy krajowe nie zwróciły uwagi na to, jak treść książki mogła wpłynąć na uzasadniony zakres ograniczenia jego wypowiedzi, ponieważ uznały sam fakt jej wydania jako działanie na szkodę jego pracodawcy. Trybunał stwierdził, że naruszono art. 10 Konwencji uznając tym samym znaczenie sygnalizowania naruszeń w społeczeństwie demokratycznym.

Kolejnym wyrokiem dotyczącym sprawy sygnalisty jest wyrok *Hrachya Harutyunyan przeciwko Armenii*³²³. W tej sprawie Skarżący po odejściu z pracy zasygnalizował działania korupcyjne ówczesnego kolegi z pracy, który był zatrudniony w firmie. Zgłoszenie było dokonane poprzez przesłanie raportu kierownictwu spółki, w której był zatrudniony. Raport został ujawniony byłemu współpracownikowi Harutyunyana, który z powodzeniem pozwał skarżącego o zniesławienie w postępowaniu cywilnym. Nakazano mu zapłatę odszkodowania, co doprowadziło do poważnych konsekwencji osobistych i majątkowych. ETPC stwierdził jednogłośnie, że doszło do naruszenia art. 10 EKPC. Stwierdził, że armeńskie sądy nie uwzględniły w sposób prawidłowy kontekstu sprawozdania i interesu publicznego w walce z korupcją. Podkreślił, że ochrona sygnalistów nie powinna kończyć się automatycznie wraz z ustaniem stosunku pracy. ETPC podkreślił również, że sądy krajowe przyjęły zbyt formalistyczne podejście, które może zniechęcić osoby fizyczne do zgłaszania nieprawidłowości.

Opisanie tych wyroków ETPC służy właściwemu zrozumieniu podejścia Trybunału do kwestii związanych z sygnalizowaniem nieprawidłowości. Można w nich znaleźć odpowiedzi na wiele pytań, które pojawiają się w przypadku prób interpretacji dyrektywy 2019/1937 i ustawy o ochronie sygnalistów. Dodatkowo, utrwalone orzecznictwo ETPC może zostać z powodzeniem użyte w przypadku tworzenia procedur wewnętrznych, postępowania przedprocesowego oraz postępowania przed sądami powszechnymi. Te ostatnie są zobowiązane przepisami, których

³²³Wyrok ETPC z 27.08.2024 r., 15028/16, *Hrachya Harutyunyan p. Armenii*, HUDOC.

ramy są określone w Konstytucji RP do orzekania w sposób zgodny z EKPC i orzecznictwem ETPC.

2.2.3. Wybrane konwencje i zalecenia międzynarodowe

W obecnym porządku prawnym oprócz prawa Unii Europejskiej oraz dokumentami Rady Europy Polska związana jest umowami międzynarodowymi. W zależności od ich charakteru, postanowienia w nich zawarte mogą być samowykonalne (*self-executive*) lecz w znakomitej większości zmieniane jest prawo Strony umowy.

Doskonałym przykładem może być Cywilnoprawna Konwencja o korupcji³²⁴ która nakłada na układające się Państwa obowiązek przeciwdziałania korupcji w sektorze publicznym i państwowym zauważając, że korupcja stanowi zagrożenie dla rozwoju ekonomicznego i prawidłowemu rozwojowi gospodarki rynkowej. W artykule 9 wskazane jest:

„Każda Strona zapewni w swoim prawie wewnętrznym odpowiednią ochronę przed wszelkimi nieuzasadnionymi sankcjami wobec pracowników, którzy, mając uzasadnione podstawy do podejrzewania, że doszło do korupcji, zgłaszają w dobrej wierze swoje podejrzenia odpowiednim osobom lub władzom.”

Konstrukcja tego przepisu sugeruje, że każda Strona Konwencji musi zapewnić adekwatne i proporcjonalne mechanizmy gwarantujące ochronę sygnalistom. Uzasadnienie wniosku o ratyfikację Cywilnoprawnej konwencji³²⁵ zawiera jedynie ogólnikowy opis tekstu konwencji. W kwestii dotyczącej implementacji postanowień konwencji polski ustawodawca stwierdził:

„Prawo polskie, mimo tego, że nie posługuje się pojęciem >korupcji< ani pojęciem >szkody wynikłej z korupcji<, spełnia wymagania konwencji i w związku z tym związanie się jej postanowieniami nie będzie wymagać zmian w prawie wewnętrznym.”

Powyższe stwierdzenie odnosi się do wszystkich postanowień Cywilnoprawnej konwencji o korupcji, co zważywszy na rok jej ratyfikacji może budzić uzasadnione wątpliwości, zwłaszcza, gdy weźmie się pod uwagę zwłokę polskiego ustawodawcy we wdrożeniu postanowień dyrektywy 2019/1937 ponad dwadzieścia lat później.

³²⁴ Cywilnoprawna Konwencja o Korupcji, sporządzona w Strasburgu dnia 4 listopada 1999 r. (Dz. U. z 2004 r. Nr 244, poz. 2443).

³²⁵ Uzasadnienie z 31 stycznia 2002 roku, Druk nr 232; [https://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/\(\\$vAllByUnid\)/6CD3DB167C4A1455C1256B57004F9645/\\$file/232.pdf](https://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/($vAllByUnid)/6CD3DB167C4A1455C1256B57004F9645/$file/232.pdf) [dostęp z: 17.11.2024 r.].

W kontekście ochrony praw pracowniczych należy wspomnieć o Międzynarodowej Organizacji Pracy (MOP) utworzonej w 1919 roku. Po drugiej wojnie światowej MOP stała się organizacją afiliowaną przy Organizacji Narodów Zjednoczonych, a w 1969 roku otrzymała Pokojową Nagrodę Nobla. Wśród ratyfikowanych przez Polskę przepisów konwencji MOP można wskazać art. 18 ust. 1 Konwencji MOP nr 170 z 25 czerwca 1990 roku dotyczącej bezpieczeństwa w używaniu chemikaliów przy pracy³²⁶. Postanowienie to stanowi:

„Pracownicy mają prawo oddalenia się z miejsca zagrożenia spowodowanego używaniem substancji i preparatów chemicznych, jeśli mają oni racjonalne przesłanki, by sądzić, że istnieje bezpośrednie i poważne zagrożenie ich bezpieczeństwa i zdrowia; muszą oni natychmiast powiadomić o tym swego przełożonego.”

W Konwencji MOP nr 155 z dnia 22 czerwca 1981 roku dotyczącego bhp i środowiska pracy oraz w zaleceniach MOP uzupełniających wspomnianą Konwencję możemy znaleźć przepis dotyczący zakazu stosowania działań odwetowych wobec pracownika, który w dobrej wierze zgłosił skargę dotyczącą standardów bezpieczeństwa i higieny pracy³²⁷. Dodatkowo, zgodnie z art. 19 lit. f Konwencji MOP nr 155 na szczeblu przedsiębiorstwa powinny istnieć rozwiązania organizacyjne, które pozwalają zatrudnionemu zawiadomić bezpośredniego przełożonego o jakiegokolwiek sytuacji stwarzającej zagrożenie dla jej życia i zdrowia. Konwencja ta została przez Polskę podpisana, ale nie ratyfikowana.

Tak jak zostało wcześniej wspomniane, przepisy dotyczące sygnalizowania nieprawidłowości miały historycznie i mają aktualnie szczególne zastosowanie w przeciwdziałaniu korupcji. Obok Cywilnoprawnej Konwencji o korupcji można wyróżnić umowy Organizacji Narodów Zjednoczonych, a w szczególności Konwencję Narodów Zjednoczonych przeciwko korupcji przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 31 października 2003 roku³²⁸, które między innymi ustanawiają ochronę sygnalistów działających w dobrej wierze. Artykuł 32 ust. 1 obliguje państwa członkowskie do ustanowienia odpowiednich środków ochrony przed potencjalnym odwetem bądź zastraszaniem świadków oraz osób im bliskich w oznaczonym zakresie. Artykuł 33 omawianej Konwencji nakłada obowiązek na Państwa Strony rozważenie włączenia do wewnętrznego systemu prawnego środków ochrony przed

³²⁶ (Dz. U. z 2006 r. Nr 194, poz. 1433).

³²⁷ Zob. Zalecenie nr 164 Międzynarodowej Organizacji Pracy dotyczące bezpieczeństwa, zdrowia pracowników i środowiska pracy, §17; <https://www.mop.pl/doc/html/zalecenia/z164.html> [dostęp: 17.11.2024 r.].

³²⁸ Konwencja Narodów Zjednoczonych przeciwko korupcji, przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 31 października 2003 r. (Dz. U. z 2007 r. Nr 84, poz. 563).

niesprawiedliwym traktowaniem osoby, która zgłasza w dobrej wierze i na racjonalnych podstawach zdarzenia związanymi z przestępstwami korupcji.

Powszechna Deklaracja Praw Człowieka ONZ³²⁹ była wzorem dla sformułowań EKPC a sam dokument miał formę zalecenia, tym samym nie wiążąc państw w zakresie podobnym do ratyfikowania umowy międzynarodowej. PDPC dodatkowo wyznacza i potwierdza, że wolność słowa jest podstawą dla możliwości zgłaszania nieprawidłowości. W art. 19 stanowi, że „każdy człowiek ma prawo do wolności opinii i wyrażania jej; prawo to obejmuje swobodę posiadania niezależnej opinii, poszukiwania, otrzymywania i rozpowszechniania informacji i poglądów bez względu na granice”. W tym przypadku szczególnie rzuca się w oczy szerokie uprawnienie wynikające ze słów „wszelkiego rodzaju”, którego próżno szukać chociażby w EKPC³³⁰. Na strukturze i treści art. 19 PDPC i art. 10 EKPC oparta jest również wolność wyrażania własnych opinii i przekonań w art. 19 Międzynarodowego paktu praw osobistych i politycznych³³¹. Najważniejszą różnicą jest to, że zakaz ingerencji w sferę wolności wyrażony w MPPOiP jest szerszy: zawarty nie tylko w wymiarze wertykalnym, ale i również w wymiarze horyzontalnym³³². Komitet Praw Człowieka ONZ uchwalił również zbiór Uwag Ogólnych nr 34³³³. Uwagi te dotyczą przepisów zawartych w art. 19 i art. 20 MPPOiP z 1966 r. Główne punkty tych uwag obejmują:

1. **Zakres ochrony wolności wypowiedzi:** Komitet podkreśla, że wolność wypowiedzi jest fundamentalnym prawem, które obejmuje nie tylko prawo do wyrażania opinii, ale także prawo do posiadania opinii, co jest absolutne i nie może być ograniczane;
2. **Ograniczenia wolności wypowiedzi:** Ograniczenia tej wolności są dopuszczalne jedynie w ściśle określonych przypadkach, takich jak poszanowanie praw i reputacji innych osób. Komitet zaznacza, że wszelkie ograniczenia muszą być przewidziane przez prawo i muszą być konieczne w demokratycznym społeczeństwie;

³²⁹ Powszechna Deklaracja Praw Człowieka, Paryż, 10.12.1948 r. (<http://libr.sejm.gov.pl/tek01/txt/onz/1948.html>) [dostęp z: 17.11.2024 r.].

³³⁰ M. O’Flaherty, *Freedom of Expression: Article 19 of the International Covenant on Civil and Political Rights and the Human Rights Committee’s General Comment No. 34*, “Human Rights Law Review” 2012, Nr 12:4, s. 636.

³³¹ Międzynarodowy pakt praw obywatelskich i politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 16 grudnia 1966 r. (Dz.U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167).

³³² A. Gliszczyńska-Grabias [w:] *Międzynarodowy pakt praw obywatelskich (osobistych) i politycznych. Komentarz*, red. R. Wieruszewski, Warszawa 2012, art. 19.

³³³ Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r. (Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167).

3. **Obowiązki państw-stron:** Państwa-strony Paktu mają obowiązek zapewnienia ochrony wolności wypowiedzi w swoim krajowym porządku prawnym. Obejmuje to zarówno ustalanie zasad ingerencji w wolność wypowiedzi, jak i podejmowanie działań promujących tę wolność
4. **Horyzontalne oddziaływanie norm:** Komitet uznaje możliwość horyzontalnego oddziaływania norm Paktu, co oznacza, że jednostki mogą powoływać się na traktatową ochronę wolności wypowiedzi w relacjach z innymi podmiotami prywatnymi, a nie tylko z władzami publicznymi
5. **Znaczenie wolności wypowiedzi dla społeczeństwa:** Wolność wypowiedzi jest niezbędna dla rozwoju jednostek oraz dla funkcjonowania demokratycznego społeczeństwa. Jest kluczowa dla przejrzystości działań władz publicznych oraz dla odpowiedzialności władzy

Punkty te podkreślają znaczenie wolności wypowiedzi jako fundamentu praw człowieka i demokracji jak również wskazują na odpowiedzialność państw w jej ochronie.

W nawiązaniu do znanych zasad, że wolność wypowiedzi jest niezbędnym warunkiem realizacji zasad przejrzystości i odpowiedzialności, która może być jednak limitowana, to stanowi ona podstawę korzystania z pełnego pakietu innych praw człowieka – np. wolności zgromadzeń i zrzeszania się. Z tej zasady można dodatkowo wywieść, że osoby pracujące powinny mieć możliwość dostępu do wiarygodnego kanału zgłoszeń i ochronę przed stosowaniem działań odwetowych. Takie stanowisko przedstawiło Transparency International i Konwencja Narodów Zjednoczonych przeciwko korupcji³³⁴.

Organizacja Współpracy Gospodarczej i Rozwoju (OECD) odgrywa ważną rolę w zakresie wzmocnienia ochrony praw zgłaszających nieprawidłowości. Organizacja ta zrzesza 38 krajów (w tym Polskę), które łącznie odpowiadają za 80% światowego handlu i inwestycji. Jedne z pierwszych zaleceń OECD dotyczyło poprawy etycznego postępowania w służbie publicznej oraz zasady zarządzania etyką w służbie publicznej z 1998 r.³³⁵. Kolejne zalecenie wydane w 2003 r. dotyczyło zarządzania konfliktami interesów w służbie publicznej oraz ustanowienia kodeksu postępowania dla urzędników państwowych³³⁶ a w 2009 r. OECD stworzyło zalecenie

³³⁴ Zob. www.transparency.org/en/news/strengthening-whistleblower-protection-an-international-imperative [dostęp: 17.11.2024 r.].

³³⁵ 1998 Recommendation of the OECD Council on Improving Ethical Conduct in the Public Service, Including Principles for Managing Ethics in the Public Service, www.oecd.org/gov/ethics/Principles-on-Improving-Ethical-Conduct-in-the-Public-Service.pdf.64 [dostęp z: 17.11.2024 r.].

³³⁶ Recommendation of the Council on guidelines for managing conflict of interest in the public service, <https://www.oecd.org/governance/ethics/2957360.pdf> [dostęp z: 17.11.2024 r.].

w sprawie zwalczania przekupstwa zagranicznych funkcjonariuszy publicznych w międzynarodowych transakcjach handlowych, wprowadzając wytyczne w zakresie zgłaszania nieprawidłowości³³⁷.

Transparency International, organizacja zajmująca się zwalczaniem korupcji na świecie sygnalizowała kilkakrotnie o potrzebie zapewnienia odpowiednich ram prawnych w celu ochrony praw i bezpieczeństwa sygnalistów, którzy często posiadają najlepsze informacje potrzebne do zwalczania korupcji. W 2019 r. z aprobatą przyjęto dyrektywę 2019/1937, lecz zwrócono uwagę, że dostęp do środków zaradczych przeciwko odwetowi zgodnie z prawem krajowym stanowi zbyt ogólny przepis aby zagwarantować pełne naprawienie szkód poniesionych przez sygnalistów³³⁸. W tym miejscu warto przypomnieć, że dyrektywa 2019/1937 pozostawia pole do rozszerzenia ochrony sygnalistów państwom członkowskim a dokument wydany przez TI mógłby być wzięty pod uwagę w przypadku chęci rozszerzenia tej ochrony. W 2020 roku wydano również metodologię zgodności oceny aktualnego ustawodawstwa krajowego z dyrektywą 2019/1937³³⁹.

Inne organizacje również wielokrotnie zwracały uwagę na konieczność ochrony sygnalistów i ich ścisły związek z wieloma dziedzinami życia społecznego i gospodarczego. Możemy wyróżnić np.: Wytyczne Międzynarodowej Izby Handlowej w zakresie sygnalizowania nieprawidłowości³⁴⁰ lub zasady skutecznej ochrony sygnalistów przez Grupę państw G20³⁴¹.

³³⁷ Recommendation of the Council for Further Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions, www.oecd.org/daf/anti-bribery/44176910.pdf [dostęp z: 17.11.2024 r.].

³³⁸ Transparency International, Building on the eu directive for whistleblower protection analysis and recommendations, 2009, https://images.transparencycdn.org/images/2019_EU_whistleblowing_EN.pdf [dostęp z: 17.11.2024 r.].

³³⁹ Transparency International, Assessing whistleblowing legislation. Methodology and guidelines for assessment against the EU Directive and best practice. https://images.transparencycdn.org/images/2020_Toolkit_AssessingWhistleblowingLegislation_EN.pdf [dostęp z: 17.11.2024 r.].

³⁴⁰ Zob. www.peacepalacelibrary.nl/2008/07/icc-guidelines-on-whistleblowing/ [dostęp z: 17.11.2024 r.].

³⁴¹ 2010 and 2019 G20 Anti-Corruption Action Plan. Protection of whistleblowers: Study on whistleblower protection frameworks, compendium of best practices and guiding principles for legislation (Paris), www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/COSP/session8/V1911846e.pdf, <http://www.g20.utoronto.ca/2010/g20seoul-anticorruption.html> [dostęp z: 17.11.2024 r.].

2.3. Prawo Unii Europejskiej

2.3.1. Akty prawne Unii Europejskiej zawierające prawo do sygnalizowania naruszeń

Początki ochrony sygnalistów w prawie Unii Europejskiej mają swoje korzenie w przepisach dotyczących przeciwdziałania korupcji urzędników państw członkowskich Unii Europejskiej³⁴². Polska po akcesji do UE musiała tę konwencję ratyfikować. Dodatkowo Polska związana jest z decyzją ramową w sprawie zwalczania korupcji w sektorze prywatnym³⁴³ oraz dyrektywą w sprawie zwalczania nadużyć na szkodę interesów finansowych Unii za pośrednictwem prawa karnego³⁴⁴. Wewnątrzzakładowe sygnalizowanie o nieprawidłowościach w stosunku pracy ustanawia również Dyrektywa 89/391/EWG w art. 11 ust. 6³⁴⁵, który uprawnia do odwoływania się do władzy odpowiedzialnej za BHP, jeżeli uważają, że środki podjęte i sposoby wykorzystane przez podmiot zatrudniający jest nieodpowiedni dla celów zapewnienia BHP. Artykuł 8 ust. 4 Dyrektywy 89/391/EWG ustanawia zakaz stosowania działań odwetowych, jeżeli pracownicy opuszczą swoje miejsce pracy w którym wystąpi zagrożenie. Przepis ten w połączeniu z art. 13 ust. 2 lit. d) tworzy połączenie sygnalizowania nieprawidłowości z zakazem stosowania działań odwetowych wobec pracownika, który na to się zdecydował.

Kolejnym ważnym aktem prawnym jest Rozporządzenie w sprawie nadużyć na rynku³⁴⁶, które reguluje między innymi prawo do sygnalizowania nieprawidłowości na gruncie prawa bankowego. Nakłada ono obowiązek ustanowienia skutecznych mechanizmów zgłaszania naruszeń. Mechanizmy te to w szczególności procedury odbierania i składania zgłoszeń, ochrona osób zatrudnionych przed odwetem oraz ochrona danych osobowych osoby zgłaszającej naruszenie oraz osoby fizycznej podejrzewanej o popełnienie naruszenia. W artykule 32 ust. 5 Rozporządzenia MAR zawarte jest uprawnienie dla Komisji Europejskiej do

³⁴² Konwencja sporządzona na podstawie artykułu K.3 ustęp 2 litera c) Traktatu o Unii Europejskiej w sprawie zwalczania korupcji urzędników Wspólnot Europejskich i urzędników Państw Członkowskich Unii Europejskiej (Dz. U. UE. C. z 1997 r. Nr 195, str. 2).

³⁴³ Decyzja Ramowa Rady 2003/568/WSISW z dnia 22 lipca 2003 r. w sprawie zwalczania korupcji w sektorze prywatnym (Dz. U. UE. L. z 2003 r. Nr 192, str. 54).

³⁴⁴ H. Szewczyk, *Whistleblowing*. ..., Warszawa 2020, s. 67.

³⁴⁵ Dyrektywa Rady z dnia 12 czerwca 1989 r. w sprawie wprowadzenia środków w celu poprawy bezpieczeństwa i zdrowia pracowników w miejscu pracy (Dz. U. UE. L. z 1989 r. Nr 183, str. 1 z późn. zm.).

³⁴⁶ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 596/2014 z dnia 16 kwietnia 2014 r. w sprawie nadużyć na rynku (rozporządzenie w sprawie nadużyć na rynku) oraz uchylające dyrektywę 2003/6/WE Parlamentu Europejskiego i Rady i dyrektywy Komisji 2003/124/WE, 2003/125/WE i 2004/72/WE (Dz. U. UE. L. z 2014 r. Nr 173, str. 1 z późn. zm.).

wydania dyrektywy wykonawczej w zakresie sygnalizowania nieprawidłowości, która to została sporządzona jako Dyrektywa wykonawcza Komisji UE 2015/2392³⁴⁷. Dyrektywa wskazuje na podstawowe problemy i powody, dla których ochrona osób zgłaszających naruszenia Rozporządzenia MAR jest zasadna. Reguluje ponadto podstawowy charakter jaki muszą zachować wdrożone procedury, które muszą zapewniać *whistleblowerom* dostęp do kluczowych informacji, procedur odwoławczych i ochrony prawa krajowego, aby zapewnić im ochronę przed niesprawiedliwym traktowaniem, które ma formę odwetu za zgłoszenie nieprawidłowości. W ramach implementacji do porządku krajowego wydano m.in. Rozporządzenie Ministra Rozwoju i Finansów z 24 marca 2017 r.³⁴⁸ zastąpione przez aktualnie obowiązujące Rozporządzenie Ministra Finansów, Funduszy i Polityki Regionalnej z dnia 8 czerwca 2021 r.³⁴⁹ oraz Rozporządzenie Ministra Rozwoju i Finansów z 27 kwietnia 2017 r.³⁵⁰ uchylone przez Rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 29 maja 2018 r.³⁵¹.

Następnym aktem prawa Unii Europejskiej jest Dyrektywa 2016/943 w sprawie ochrony niejawnego *know-how* i niejawnych informacji handlowych³⁵². Dyrektywa reguluje oprócz aspektów dotyczących ochrony tajemnicy przedsiębiorstwa zagadnienia dotyczące ochrony *whistleblowerów*. Szczególne znaczenie ma art. 2 ust. 2. lit. a) Dyrektywy, który mówi o tym, że Dyrektywa nie wpływa na wykonywanie prawa do wolności wypowiedzi i informacji określonych w Karcie (KPP), w tym poszanowania wolności i pluralizmu mediów oraz art. 5 wskazujący wyjątki od stosowania ogólnych środków prawnych związanych z przedmiotem dyrektywy. Wśród tych wyjątków jest wykonywanie prawa do wolności wypowiedzi i

³⁴⁷Dyrektywa wykonawcza Komisji (UE) 2015/2392 z dnia 17 grudnia 2015 r. w sprawie rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 596/2014 w odniesieniu do zgłaszania właściwym organom rzeczywistych lub potencjalnych naruszeń tego rozporządzenia (Dz. U. UE. L. z 2015 r. Nr 332, str. 126).

³⁴⁸Rozporządzenie Ministra Rozwoju i Finansów z dnia 6 marca 2017 r. w sprawie systemu zarządzania ryzykiem i systemu kontroli wewnętrznej, polityki wynagrodzeń oraz szczegółowego sposobu szacowania kapitału wewnętrznego w bankach (Dz. U. poz. 637).

³⁴⁹Rozporządzenie Ministra Finansów, Funduszy i Polityki Regionalnej z dnia 8 czerwca 2021 r. w sprawie systemu zarządzania ryzykiem i systemu kontroli wewnętrznej oraz polityki wynagrodzeń w bankach (Dz. U. poz. 1045).

³⁵⁰Rozporządzenie Ministra Rozwoju i Finansów z dnia 25 kwietnia 2017 r. w sprawie szczegółowych warunków technicznych i organizacyjnych dla firm inwestycyjnych, banków, o których mowa w art. 70 ust. 2 ustawy o obrocie instrumentami finansowymi, i banków powierniczych (Dz. U. poz. 855).

³⁵¹Rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 29 maja 2018 r. w sprawie szczegółowych warunków technicznych i organizacyjnych dla firm inwestycyjnych, banków, o których mowa w art. 70 ust. 2 ustawy o obrocie instrumentami finansowymi, i banków powierniczych (Dz. U. poz. 1111).

³⁵²Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/943 z dnia 8 czerwca 2016 r. w sprawie ochrony niejawnego *know-how* i niejawnych informacji handlowych (tajemnic przedsiębiorstwa) przed ich bezprawnym pozyskiwaniem, wykorzystywaniem i ujawnianiem (Dz. U. UE. L. z 2016 r. Nr 157, str. 1).

informacji oraz ujawnianie nieprawidłowości, uchybienia lub działania z naruszeniem prawa, pod warunkiem, że pozwany działał w celu ochrony ogólnego interesu publicznego. Uchwalenie Dyrektywy 2016/943 wymusiło na państwach członkowskich jej implementowanie, co w Polsce nastąpiło przez ustawę z dnia 5 lipca 2018 r. o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji oraz niektórych innych ustaw³⁵³. Według uzasadnienia do ustawy, art. 11 ust. 8 projektowanej ustawy stanowi implementację art. 5 Dyrektywy 2016/943³⁵⁴.

Ujawnienie, wykorzystanie lub pozyskanie informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa nie stanowi czynu nieuczciwej konkurencji, gdy nastąpiło w celu ochrony uzasadnionego interesu chronionego prawem, w ramach korzystania ze swobody wypowiedzi lub w celu ujawnienia nieprawidłowości, uchybienia, działania z naruszeniem prawa dla ochrony interesu publicznego, lub gdy ujawnienie informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa wobec przedstawicieli pracowników w związku z pełnieniem przez nich funkcji na podstawie przepisów prawa było niezbędne dla prawidłowego wykonywania tych funkcji.

Ustawodawca odniósł się jednoznacznie, że pojęcie „swobody wypowiedzi” należy rozumieć w sposób wynikający z art. 54 ust. 1 Konstytucji RP, art. 10 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i Podstawowych Wolności oraz art. 11 Karty Praw Podstawowych³⁵⁵. Na podstawie tego przepisu ochronę uzyska ten, kto swoje działania podejmuje w ramach wykonywania oznaczonego określenia lub w oznaczonym celu co w przypadku sporu, zapewnić ma prawidłową równowagę i wyważenie sprzecznych interesów stron³⁵⁶. Oprócz ogólnych założeń dotyczących zagwarantowania swobody wypowiedzi, nie znajdujemy tu żadnych konkretnych wskazań na osobę sygnalisty lub wymogu stworzenia odpowiednich procedur określających sposób i formę informowania o nieprawidłowościach.

Kolejnym ważnym aktem prawnym, który wprowadził wprost instytucję sygnalizowania naruszeń jest Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/849 z dnia 20 maja 2015 r. w sprawie zapobiegania wykorzystywaniu systemu finansowego do prania pieniędzy lub

³⁵³ Dz. U. poz. 1637.

³⁵⁴ Uzasadnienie z 11 maja 2018 r., Druk nr 2549; <https://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/0/624D957922830811C1258291003ED53B/%24File/2549.pdf> [dostęp z: 17.11.2024 r.].

³⁵⁵ Ibidem.

³⁵⁶ Ibidem.

finansowania terroryzmu. Ustawa implementująca³⁵⁷ tę dyrektywę nakłada obowiązek ustanowienia wewnętrznej procedury anonimowego zgłaszania naruszeń przepisów z zakresu przeciwdziałania praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu (art. 53). Obowiązek ten dotyczy jedynie Instytucji obowiązanych wskazanych w art. 2 tej ustawy. Są to m.in. banki, radcowie prawni, spółki prowadzące rynek regulowany, zakłady ubezpieczeń. W tym przepisie uregulowany jest również zakaz stosowania jakichkolwiek represji wobec osób zgłaszających naruszenia przepisów tej ustawy. Organem wyznaczonym do odbierania zgłoszeń jest Generalny Inspektor Informacji Finansowej, a na podstawie art. 80 ust. 3 Minister Finansów wydaje rozporządzenie dotyczące odbierania zgłoszeń naruszeń przepisów z zakresu przeciwdziałania praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu³⁵⁸. Przepisy dotyczące *whistleblowingu* możemy znaleźć również w Dyrektywie 2006/43/WE z 17 maja 2006 roku³⁵⁹ oraz w Zaleceniach Komisji (UE) 2018/951 z 22 czerwca 2018 r.³⁶⁰. Dyrektywa 2006/43/WE wprowadza konieczność implementacji systemów zgłaszania naruszeń jej przepisów a w Zaleceniach 2018/951 w punkcie 1.2.3. Komisja wskazuje, że państwa członkowskie powinny zapewnić możliwość składania zgłoszeń i skarg oraz zapewnić poufność *whistleblowerów* składającym skargi w związku z dyskryminacją.

2.3.2. Kontekst powstania dyrektywy 2019/1937 i zagadnienia wprowadzające

Asumptem do przyjęcia Rezolucji Parlamentu Europejskiego 2016/2224(INI) z dnia 24 października 2017 r. w sprawie uzasadnionych środków ochrony sygnalistów działających w interesie publicznym podczas ujawniania poufnych informacji posiadanych przez przedsiębiorstwa i organy publiczne³⁶¹ był brak jednego aktu prawnego regulującego sygnalizowanie nieprawidłowości w sposób jasny i syntetyczny.. W Rezolucji tej stwierdzono, że brak klarownych przepisów w krajach członkowskich zniechęca sygnalistów do czynnego udziału i partycypowaniu w sygnalizowaniu zgłoszeń a ewentualne przepisy, które mogą ich chronić są rozproszone, czego efektem jest niższa świadomość przysługujących im praw. Dodatkowo Rezolucja przewidywała, że Komisja Europejska miała przygotować odpowiedni

³⁵⁷ Ustawa z dnia 1 marca 2018 r. o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 593 z późn. zm.).

³⁵⁸ Dz. U. poz. 959.

³⁵⁹ (Dz. Urz. UE L 157 z 9 czerwca 2006 r., s. 87).

³⁶⁰ Zalecenie Komisji (UE) 2018/951 z dnia 22 czerwca 2018 r. w sprawie norm dotyczących organów ds. równości (Dz. U. UE. L. z 2018 r. Nr 167, str. 28).

³⁶¹ https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2017-0402_PL.pdf?redirect [dostęp z: 17.11.2024 r.].

wniosek ustawodawczy, który miałby przewidywać uregulowanie problematyki sygnalistów. Wśród definicji, jakie przyszły akt prawny miałby regulować znalazły się m.in. przepisy dotyczące definicji sygnalisty, przewidywać zasady jego ochrony, gwarantować poufność i ewentualną anonimowość. Dodatkowo Rezolucja wskazuje, że należy wskazać ścieżkę prawną do dochodzenia swoich praw w przypadku stosowania represji wobec sygnalisty gwarantując odwrócony ciężar dowodu, sankcję nakładane na podmiot stosujący działania odwetowe oraz kwestie odszkodowania i zadośćuczynienia dla sygnalisty za poniesione szkody. Istotny jest § 40 Rezolucji, który warunkuje objęcie ochroną sygnalisty w przypadku zgłoszenia, jako ochronę przed ograniczaniem prawa do wolności wypowiedzi i zakazem dyskryminacji w przypadku skorzystania z tego prawa. Paragraf ten jasno wskazuje powiązanie sygnalizowania nieprawidłowości z korzystaniem z wolności wypowiedzi oraz traktuje działania odwetowe jako dyskryminację ze względu na korzystanie z cech prawnie chronionych.

W październiku 2019 roku Parlament Europejski i Rada Unii Europejskiej uchwaliły Dyrektywę o ochronie osób zgłaszających naruszenia prawa UE. Niewiele osób jednak wie, że dyskusja o potrzebie zaadaptowania nowego prawa chroniącego sygnalistów trwała przez dekadę, gdy Parlament Europejski wzywał do stworzenia jednolitego aktu prawnego, który centralizowałby i tworzył nowe przepisy chroniące sygnalistów³⁶². Komisja Europejska i Rada nie przejawiały chęci do przyjęcia wcześniejszych wezwań oraz nie były przekonane, że ma kompetencje legislacyjne pozwalające na zaproponowanie nowego prawa³⁶³. Według ich stanu wiedzy Rada miała minimalny interes polityczny do otworzenia debaty na temat ochrony sygnalistów a samo zjawisko było (i jest nadal) często nierozumiane w toku prowadzonej debaty publicznej³⁶⁴. Niemniej jednak Komisja nie mogła pozostać beczynna po licznych interwencjach sygnalistów i ich skutkami w postaci międzynarodowych skandali: między innymi „LuxLeaks”, w którym ujawniono przestępstwa podatkowe, z którymi było związanych 340 przedsiębiorstw³⁶⁵.

³⁶² C. Bowden, *The US Surveillance Programmes and their Impact on EU Citizens Fundamental Rights*, European Parliament 2013, [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2013/474405/IPOL-LIBE_NT\(2013\)474405_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2013/474405/IPOL-LIBE_NT(2013)474405_EN.pdf), [dostęp : 17.11.2024 r.].

³⁶³ N. Nielsen, *EU – Wide Whistleblower Protection Law Rejected*, EU Observer 2013, <https://euobserver.com/rule-of-law/121873>, [dostęp z: 17.11.2024 r.].

³⁶⁴ Zob. Informacje na temat Polski w 2011 pod kątem ochrony sygnalistów: Transparency International, *Whistleblowing in Europe: Legal Protections for whistleblowers in the EU* 2013, https://images.transparencycdn.org/images/2013_WhistleblowingInEurope_EN.pdf, [dostęp z: 17.11.2024 r.].

³⁶⁵ Zob. Wyrok ETPC *Halet przeciwko Luksemburg*, op. cit.

Najważniejsze zmiany prawne stanowiące asumpt do przyjęcia dyrektywy 2019/1937 pochodzą z Rady Europy i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Rada Europy przyjęła wiele rezolucji i innych dokumentów *soft law* wzywających państwa członkowskie do uchwalenia przepisów chroniących sygnalistów³⁶⁶. Europejski Trybunał Praw Człowieka natomiast ukształtował ugruntowaną linię orzeczniczą w sprawach dotyczących sygnalistów, która wywodzi się z przeprowadzonej interpretacji art. 10 EKPC. Wszystkie państwa członkowskie Unii Europejskiej są stronami Konwencji, więc wszystkie osoby sygnalizujące naruszenia mogły powoływać się na przepisy EKPC. Dyrektywa 2019/1937 jest w dużej mierze zgodna z orzecznictwem ETPC³⁶⁷, ale niektóre elementy będące przedmiotem rozważań ETPC są w sposób klarowny wyłączone z zakresu przedmiotowego dyrektywy 2019/1937. Wynika to z innych kompetencji posiadanych przez ETPC i UE. Na przykład, dyrektywa 2019/1937 nie wyszczególnia w katalogu zakresu przedmiotowego bezpieczeństwa narodowego lub informacji niejawnych, a te zagadnienia były przedmiotem rozważań ETPC. Artykuł 4 TUE jasno wskazuje, że UE nie może stanowić prawa w tych sprawach ze względu na to, że są to wyłączne kompetencje praw członkowskich. Niewątpliwie brak ochrony sygnalistów w przypadku tych kategorii naruszeń stanowi poważny niedobór, lecz nic nie stoi na przeszkodzie, aby państwa członkowskie zdecydowały się dobrowolnie, na podstawie indywidualnych kompetencji do uregulowania tego problemu. Należy pamiętać, że dyrektywy unijne przewidują minimalne standardy, jakie państwa członkowskie muszą implementować do swojego porządku prawnego.

Na początku 2017 roku Dyrektor Generalny wymiaru sprawiedliwości konsumentów Komisji Europejskiej przedstawił wstępną ocenę wpływu implementacji planowanej wtedy dyrektywy 2019/1937³⁶⁸. Poruszył w niej znaczenie ochrony sygnalistów w aspekcie przeciwdziałaniu korupcji i innym nadużyciom oraz wskazano jakie skutki ekonomiczne będzie za sobą niosła ochrona sygnalistów dla sektora publicznego i prywatnego. We wstępnej ocenie skutków wspomniano, że wzmocnienie integralności rynku wewnętrznego poprzez zapewnienie

³⁶⁶ 36. sesja Rady Europy, Kongresu Władz Lokalnych i Regionalnych, Ochrona sygnalistów: wyzwania i możliwości dla samorządów lokalnych i regionalnych. Sprawozdanie CG36(2019)14final, 3 kwietnia 2019 r.

³⁶⁷ Zobacz V. Abazi, F. Kusari, *Comparison the Proposed EU Directive on Protection of Whistleblowers with the Principles of the European Court of Human Rights*, "Strasbourg Observers", 22.10.2018 r., <https://strasbourgobservers.com/2018/10/22/comparing-the-proposed-eu-directive-on-protection-of-whistleblowers-with-the-principles-of-the-european-court-of-human-rights/> [dostęp z: 17.11.2024 r.].

³⁶⁸ Dyrekcja Generalna – Wymiar sprawiedliwości i konsumenci: *Inception impact assessment on Horizontal or further sectorial EU action on whistleblower protection*, 2017, https://ec.europa.eu/smart-regulation/roadmaps/docs/plan_2016_241_whistleblower_protection_en.pdf [dostęp z: 17.11.2024 r.].

skutecznej ochrony sygnalistów miałyby ogólnie korzystny wpływ na wzrost gospodarczy i inwestycje transgraniczne w UE. Zmaleć miała również korupcja, która w 2014 r. kosztowała gospodarkę UE ok. 120 mld EUR rocznie, czyli równowartość 1% unijnego PKB³⁶⁹. W przypadku przedsiębiorstw prywatnych, we wstępnej ocenie skutków stwierdzono, że wdrożenie wewnętrznych ustaleń dotyczących informowania o nieprawidłowościach może pomóc w uniknięciu lub zaradzeniu ryzyku i szkodom dla reputacji i gospodarki, zapewnieniu wysokich standardów obsługi publicznej i obsługi klienta oraz zdobyciu zaufania wśród konsumentów i inwestorów. Określono ponadto prawdopodobne pozytywne skutki działań UE w zakresie ochrony sygnalistów dla pracowników i środowiska.

Do momentu uchwalenia dyrektywy 2019/1937 ochrona sygnalistów w prawie unijnym miała charakter fragmentaryczny³⁷⁰. Zaprojektowanie i uchwalenie Dyrektywy poprzedził komunikat do Parlamentu Europejskiego, Rady i Europejskiego Komitetu Społeczno – Ekonomicznego w sprawie wzmocnienia ochrony *whistleblowerów* w Unii Europejskiej. Wniosek Komisji Europejskiej³⁷¹ wskazuje jako powody konieczności ustalenia nowych ram prawnych m.in.: zapobieganie korupcji, nadużycia finansowe, negatywny wpływ na ochronę wolności wypowiedzi i wolności mediów, utrudnione egzekwowanie prawa Unii. Sam wniosek został sporządzony w oparciu o orzecznictwo ETPC dotyczące prawa do wolności wyrażania opinii, co zostało w nim wyrażone *expressis verbis*³⁷² i zostało powtórzone w motywie 31 Dyrektywy. Dwie Rezolucje Parlamentu Europejskiego poprzedzające Wniosek, o którym była mowa wcześniej jasno wskazywały na inherentny związek pomiędzy wolnością wypowiedzi (ekspresji) a sygnalizowaniem naruszeń. W pierwszej³⁷³ co prawda nie występuje słowo „wolność” (lub *freedom* w anglojęzycznej wersji) w żadnej postaci, natomiast w drugiej³⁷⁴ „wolność słowa” występuje kilkakrotnie (w wersji angielskiej *freedom of expression* – sześć

³⁶⁹ Komisja Europejska, *Sprawozdanie Komisji dla Rady i Parlamentu Europejskiego. Sprawozdanie o zwalczaniu korupcji UE*, 3.2.2014 COM (2014) 38 Final.

³⁷⁰ D. Huseynova, K. Piperigos, *Justice for justice: Protecting whistleblowers in the EU protection of whistleblowers – the why and the how*, http://transparency.eu/wp-content/uploads/2018/04/WB_Transparency-Group-CoE-17-18.pdf [dostęp z: 17.11.2024 r.].

³⁷¹ Wniosek 2018/0106: Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie ochrony osób zgłaszających przypadki naruszenia prawa Unii, 23.04.2018 r., https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:a4e61a49-46d2-11e8-be1d-01aa75ed71a1.0013.02/DOC_1&format=PDF [dostęp z: 17.11.2024 r.].

³⁷² Ibidem, s. 13.

³⁷³ Rezolucja Parlamentu Europejskiego z dnia 14 lutego 2017 r. *Rola demaskatorów w ochronie interesów finansowych UE* (2016/2055(INI)).

³⁷⁴ Rezolucja Parlamentu Europejskiego z dnia 24 października 2017 r. w sprawie uzasadnionych środków ochrony sygnalistów działających w interesie publicznym podczas ujawniania poufnych informacji posiadanych przez przedsiębiorstwa i organy publiczne (2016/2224(INI)).

razy). Ma to również związek z występowaniem ważnego interesu publicznego, którego ujawniana informacja musi dotyczyć, aby sygnalista został obdarzony ochroną.

Sam schemat dyrektywy 2019/1937 można podzielić dychotomicznie: na zakaz stosowania działań odwetowych jako obowiązek negatywny oraz na sferę pozytywną w postaci wsparcia i ochrony przed działaniami odwetowymi³⁷⁵. Oprócz tego dyrektywa 2019/1937 ustanawia otwarty katalog działań odwetowych, przed którymi sygnalista będzie chroniony po spełnieniu ustalonych warunków.

Dyrektywa miała regulować również obowiązek stworzenia wewnętrznych mechanizmów zgłaszania nieprawidłowości oraz odpowiedniego reagowania na zgłaszane nieprawidłowości. Tym samym obowiązkom podlega administracja państwowa i samorządowa w gminach liczących powyżej dziesięciu tysięcy mieszkańców. Sygnaliści będą mogli nabyć ochronę zgłaszając nieprawidłowości wewnętrznie, zewnętrznie bądź poprzez ujawnienie publiczne. Co ważne nie ma określonej kolejności zgłoszeń, jednak uznaje się by zacząć od zgłoszenia wewnętrznego co jest spójne z orzecznictwem ETPC. Pomińnięcie tego etapu i dokonanie zgłoszenia zewnętrznego stosowane jest jedynie w przypadku oczywistej bezzasadności zgłoszenia wewnętrznego w pierwszej kolejności. Dokonanie ujawnienia publicznego z pominięciem dwóch pierwszych etapów jest zarezerwowane dla najtrudniejszych przypadków wielowątkowej sprawy (np. korupcji lub nadużyć w organach ścigania lub prokuratury). Co ciekawe, jedynie sugerowana kolejność dokonywania zgłoszeń została wywalczona na etapie procesowania dyrektywy. Na początku dyrektywa miałaby warunkować objęcie ochroną od tego, czy sygnalista najpierw zgłosił nieprawidłowość wewnętrznie, a dopiero w przypadku trudności z procesowaniem takiego zgłoszenia mógł je zgłosić dalej: zewnętrznie lub dokonać ujawnienia publicznego. W początkowej fazie procesu legislacyjnego niektóre rządy państw członkowskich UE, na czele z Niemcami i Francją domagały się, aby wewnętrzne zgłoszenie nieprawidłowości było obligatoryjnym pierwszym krokiem w procesie informowania o nieprawidłowościach, aby sygnalista mógł spełnić warunki objęcia ochroną³⁷⁶. Niemcy argumentowały, że należy położyć większy nacisk na lojalność wobec pracodawcy w postaci

³⁷⁵ B. Baran, *Środki ochrony sygnalistów na podstawie dyrektywy 2019/1937 (tzw. Dyrektywy o ochronie sygnalistów)*, [w:] *Ochrona sygnalistów. Regulacje dotyczące osób zgłaszających nieprawidłowości*, red. B. Baran, M. Ożóg, Warszawa 2021, s. 18.

³⁷⁶ L. Kayali, *Whistleblower Protection Rules Held up by Reporting Clash*, "Politico" 2019, <https://www.politico.eu/article/whistleblower-protection-rules-held-up-reporting-clash-european-parliament/> [dostęp z: 17.11.2024 r.].

uniemożliwienia sygnalistom bezpośredniego zgłoszenia nieprawidłowości mediom bez uprzedniego wewnętrznego zgłoszenia nieprawidłowości w miejscu pracy³⁷⁷.

W dyrektywie 2019/1937 przewidziano również wyłączenia w postaci bezpieczeństwa i obronności państw członkowskich³⁷⁸. Dyrektywa nie wpływa również na stosowanie prawa Unii i prawa krajowego w nawiązaniu do informacji niejawnych, ochrony prawniczej tajemnicy zawodowej i tajemnicy medycznej, narady sędziowskiej lub przepisów dotyczących postępowania karnego³⁷⁹. Środki ochrony przed działaniami odwetowymi są bardzo szerokie i obejmują również korzystny dla sygnalisty odwrócony ciężar dowodu znany ze spraw dotyczących naruszenia zakazu dyskryminacji³⁸⁰. Co ważne, dyrektywa 2019/1937 przedstawia minimalny zakres ochrony, według którego państwa członkowskie mogą przyjąć (lub utrzymać) w mocy przepisy korzystniejsze dla sygnalistów³⁸¹. Dyrektywa nie pomija również kwestii szkody, jakiej mogą doznać osoby będące przedmiotem zgłoszenia. Taka osoba musi zachować prawo nie tylko do obrony, ale i do środków ochrony prawnej, jeżeli sygnalista przedstawi niedokładne lub wprowadzające w błąd informacje. Dyrektywa nie narusza Karty Praw Podstawowych a zwłaszcza jej art. 11, co warunkuje wykonywanie dyrektywy z poszanowaniem wolności wypowiedzi czy ochrony danych osobowych. Dyrektywa określa minimalny katalog przedmiotowy, który może zostać rozszerzony przez państwa członkowskie³⁸².

Artykuł 2 Dyrektywy reguluje następujące naruszenia prawa unii podlegające zgłoszeniu: zamówienia publiczne, usługi, produkty i rynki finansowe oraz zapobieganie praniu pieniędzy i finansowaniu terroryzmu, bezpieczeństwo produktów i ich zgodność z wymogami, bezpieczeństwo transportu, ochrona środowiska, ochrona radiologiczna i bezpieczeństwo jądrowe, bezpieczeństwo żywności i pasz, zdrowie i dobrostan zwierząt, zdrowie publiczne, ochrona konsumentów, ochrona prywatności i danych osobowych oraz bezpieczeństwo sieci i systemów informacyjnych. Co ciekawe minimalny zakres przedmiotowy nie pozwoliłby na

³⁷⁷ A. Stanger, *Whistleblowers Are the Last Defense Against Global Corruption*, "Opinion Editorial", The Atlantic 2019, <https://www.theatlantic.com/ideas/archive/2019/10/europes-whistle-blowers-take-global-corruption/600139/> [dostęp z: 17.11.2024 r.].

³⁷⁸ Art. 3 ust. 1 Dyrektywy.

³⁷⁹ Art. 3 ust. 2 Dyrektywy.

³⁸⁰ Art. 21 Dyrektywy.

³⁸¹ Art. 25 Dyrektywy.

³⁸² Art. 2 ust. 2 Dyrektywy.

objęcie ochroną kilku sławnych *whistleblowerów*, np. Edwarda Snowdena³⁸³. Między innymi z tego powodu implementacja do porządków prawnych państw członkowskich w katalogu przedmiotowego w minimalnym zakresie postrzegana jest negatywnie³⁸⁴. Z podobną krytyką spotkał się brak wprowadzenia do zakresu przedmiotowego zagadnień dotyczących warunków pracy oraz zdrowia i bezpieczeństwa pracowników. Problem ten został uwypuklony m.in. pandemią wirusa SARS – CoV – 2³⁸⁵. Powyższe działania może usprawiedliwiać fakt, że przyjęcie niniejszej dyrektywy odbyło się na podstawie art. 114 TFUE oznaczając, że ma ona chronić przede wszystkim interesy rynku wewnętrznego UE. Nie można również zapominać, że prawo pracy pozostaje kompetencją krajową państw członkowskich a warunki pracy znajdują odrębną podstawę prawną w art. 153 TFUE. Nie oznacza to jednak, że nie podejmowano prób implementacji przepisów chroniących pracowników do zakresu przedmiotowego dyrektywy 2019/1937. W maju 2018 r. związek koordynujący zauważył, że wniosek Komisji Europejskiej zawiera luki prawne i domagał się rozszerzenia zakresu materialnego o włączenie właśnie art. 153 TFUE w zakres przedmiotowy dyrektywy³⁸⁶. List otwarty społeczeństwa obywatelskiego również wskazywał, że zakres materialny musi obejmować naruszenia praw człowieka i uznanie praw pracowniczych za interes publiczny³⁸⁷. Włączenie art. 153 TFUE nie odbyło się ze względu na brak czasu na przeprowadzenie konsultacji z partnerami społecznymi spowodowany wyborami do Parlamentu Europejskiego w 2019 r. Dodatkowa runda konsultacji zagroziłaby realizacji całego projektu dyrektywy³⁸⁸.

Polska ustawa o ochronie sygnalistów reguluje zakres przedmiotowy korzystając z możliwości jego rozszerzenia zagwarantowanego przez unijnego prawodawcę. Ustawa przewiduje również możliwość poszerzenia katalogu przedmiotowego indywidualnie przez podmiot zobowiązany. Nie oznacza to jednak, że rola ETPC w zakresie ochrony sygnalistów skończy się wraz z uchwaleniem odpowiednich przepisów przez państwa członkowskie na mocy dyrektywy 2019/1937 i rozpatrywaniem spraw przez TSUE w zakresie przedmiotowym określonym w przepisach wewnętrznych. Jak zostało to wskazane wcześniej, ETPC wielokrotnie przedstawiał

³⁸³ R. Brockhaust; D. Kafteranis, *No more Piecemeal Tactics: Call for a comprehensive implementation of EU's Whistleblowing Directive*, "Verfassungsblog", 2020/7/10, <https://verfassungsblog.de/no-more-piecemeal-tactics/>, [dostęp z: 17.11.2024 r.].

³⁸⁴ Zob. np. *Zurückgepfiffen: Wirtschaftsministerium torpediert Schutz von Whistleblowern*, Frankfurter Rundschau, <https://www.fr.de/wirtschaft/zurueckgepfiffen-wirtschaftsministerium-torpediert-schutz-whistleblowern-13654378.html> [dostęp z: 17.11.2024 r.].

³⁸⁵ V. Abazi, *Truth distancing? Whistleblowing...*, s. 375.

³⁸⁶ W. Vandekerhove, *Is it freedom?...*, s. 5.

³⁸⁷ Ibidem.

³⁸⁸ Ibidem.

swoje stanowisko w sprawach, które znajdują się poza zakresem przedmiotowym dyrektywy 2019/1937. W dotychczasowym orzecznictwie ETPC stwierdzał naruszenie EKPC w przypadkach stosowania działań odwetowych wobec sygnalistów ujawniających między innymi nadużycia w prowadzeniu niejawnej inwigilacji przez służby³⁸⁹ czy też prób wywierania nacisków na wysoko postawionych polityków na działania prokuratury³⁹⁰ co równocześnie stawia pod znakiem zapytania zgodność ustawy z postanowieniami EKPC.

Z uwagi na cel niniejszej rozprawy, ze szczególną uwagą zostaną omówione kwestie dotyczące: interesu publicznego ujawnianej informacji, zakresu podmiotowego dyrektywy, warunki objęcia ochroną sygnalisty, środki tej ochrony, katalog zakazanych działań odwetowych, oraz zasady (procedury) dokonywania zgłoszeń.

2.3.3. Zakres podmiotowy dyrektywy 2019/1937

Artykuł 4 dyrektywy 2019/1937 określa zasady, według których kwalifikuje się daną osobę jako sygnalistę. Ochrona prawna przysługuje osobom dokonującym zgłoszenia i pracującym w sektorze prywatnym lub publicznym i które uzyskały informacje na temat naruszeń w kontekście związanym z pracą. Wyodrębnienie tych osób jest zrozumiałe, ponieważ to zwykle pracownicy lub przedstawiciele służby cywilnej mają najlepszą wiedzę na temat naruszeń. Kolejnymi osobami, które mogą skorzystać z ochrony to osoby posiadające status osób prowadzących działalność na własny rachunek³⁹¹, akcjonariuszy lub wspólników, osób będących członkami organu administrującego, nadzorczego, członków nie wykonawczych a także wolontariuszy i stażystów³⁹². Warto zwrócić uwagę na szerokie rozumienie pracownika, które stoi w zgodzie z europejską interpretacją, obejmującą również osoby samozatrudnione³⁹³. Ochronę mogą nabyć również osoby, których stosunek pracy już ustał³⁹⁴ oraz osoby, których stosunek pracy miał zostać nawiązany a informacje na temat naruszeń uzyskano w trakcie procesu rekrutacji lub innych negocjacji poprzedzających zawarcie umowy³⁹⁵. Druga opisana sytuacja również bardzo często występuje w sprawach dyskryminacyjnych osób, które nie zostały wybrane z powodów nieobiektywnych. W niektórych przypadkach ochronę mogą

³⁸⁹Wyrok ETPC Bucur i Tomap. Rumunii, op. cit.

³⁹⁰Wyrok ETPC Guja p. Mołdawii, op. cit.

³⁹¹ Art. 4 ust. 1 pkt b) dyrektywy 2019/1937.

³⁹² Art. 4 ust. 1 pkt c) dyrektywy 2019/1937.

³⁹³ J. Unterschütz, *Europejska autonomiczna koncepcja pracownika*, „Monitor Prawa Pracy” 2020/4, s. 36.

³⁹⁴ Art. 4 ust. 2 Dyrektywy.

³⁹⁵ Art. 4 ust. 3 Dyrektywy.

nabyć również osoby pomagające w dokonaniu zgłoszenia, osoby trzecie powiązane z osobami dokonującymi zgłoszenia i podmioty prawne, które stanowią własność osoby dokonującej zgłoszenia (w kontekście związanym z pracą)³⁹⁶.

2.3.4. Warunki objęcia ochroną

Dyrektywa wymaga od sygnalisty spełnienia pewnych wymogów, aby mógł skorzystać z ochrony wynikającej z tego aktu prawnego. Warunki te określa art. 6 Dyrektywy, który wskazuje, że osoby kwalifikują się do objęcia ochroną pod warunkiem, że miały uzasadnione podstawy by sądzić, że będące przedmiotem zgłoszenia informacje na temat naruszeń są prawdziwe w momencie dokonywania zgłoszenia i że informacje takie są objęte zakresem stosowania niniejszej dyrektywy³⁹⁷, oraz dokonały zgłoszenia wewnętrznego, zewnętrznego lub dokonały ujawnienia publicznego³⁹⁸. Wydaje się, że najważniejszym wymogiem są „uzasadnione podstawy” by sądzić, że zgłaszane kwestie przez sygnalistę są prawdziwe.

W motywie 32 Dyrektywy wskazuje się, że jest to główny czynnik zabezpieczający przed zgłoszeniami dokonywanymi w „złej wierze”, czyli zgłoszeniami niepoważnymi, stanowiącymi nadużycie prawa, będącymi zgłoszeniami nieprawdziwymi o czym osoba dokonująca to zgłoszenie wiedziała. „Dobra wiara” była szeroko omawiana i komentowana w orzecznictwie ETPC. Wymóg „dobrej wiary” jest ujęty jako jeden z sześciu elementów oceny, którymi posługuje się ETPC w orzeczeniach dotyczących sygnalistów. Problemów nastrocza zrozumienie, czy „dobra wiara” jest tożsama z pozytywnymi motywami jakimi kieruje się *whistleblower*. Pozytywne motywy rozumie się jako nieantagonistyczne pobudki jakimi kieruje się sygnalista w stosunku do podmiotu lub osoby, której dane zgłoszenie dotyczy. Część przedstawicieli doktryny uważa, że „dobra wiara” oznacza pozytywne motywy sygnalisty³⁹⁹, jednak Dyrektywa stanowi w motywie 32 *in fine*, że motywy osób dokonujących zgłoszenia nie powinny mieć znaczenia przy podejmowaniu decyzji czy osoby te powinny otrzymywać ochronę. W takim razie „dobra wiara” oznacza jedynie prawdziwość powstania zasygnalizowanej sytuacji lub uzasadnione przesłanki by sądzić, że ta informacja jest prawdziwa. Taka interpretacja jest zgodna z wyrokami ETPC i powszechna wśród innych

³⁹⁶ Art. 4 ust. 4 dyrektywy 2019/1937.

³⁹⁷ Art. 6 ust. 1 lit. a dyrektywy 2019/1937.

³⁹⁸ Art. 6 ust. 2 lit. b dyrektywy 2019/1937.

³⁹⁹ Zob. P.B. Jubb, *Whistleblowing: A Restrictive Definition*, „Journal of Business Ethics” 2019, s. 77–94.

przedstawicieli doktryny⁴⁰⁰. Dalsza część treści art. 6 Dyrektywy określa zasady zgłoszeń anonimowych. Kwestia ta pozostawiona jest do decyzji państw członkowskich w zakresie decyzji implementacji możliwości dokonywania takich zgłoszeń⁴⁰¹. W takim przypadku osoby dokonujące zgłoszenia anonimowego muszą mieć zagwarantowaną taką samą ochronę prawną, również po identyfikacji ich tożsamości⁴⁰².

2.3.5. Środki ochrony sygnalisty

Rozdział VI Dyrektywy określa środki ochrony przysługujące osobom związanym z zasygnalizowaniem naruszenia. Osoby te to m.in. sam sygnalista i osoby pomagające w dokonaniu zgłoszenia jak również – w niektórych przypadkach - osoba, której zgłoszenie dotyczy. Artykuł 19 dyrektywy 2019/1937 zawiera zobowiązania pozytywne państw członkowskich do podjęcia niezbędnych środków, aby zakazać wszelkich form działań odwetowych. Formy działań odwetowych mogą być bardzo różne, stąd wymieniony katalog stanowi jedynie przykłady takich działań. Są to m.in.: zawieszenie, przymusowy urlop bezpłatny, zwolnienie lub równoważne środki, degradacja, wstrzymanie szkoleń, przekazanie obowiązków, zmiana miejsca pracy, obniżenie wynagrodzenia, przymus, zastraszanie, mobbing lub wykluczenie, dyskryminacja czy nawet nieprzedłużenie umowy o pracę na czas nieokreślony. Pomimo otwartego charakteru, unijny prawodawca podaje wiele dość szczegółowych przykładów stosowania działań odwetowych, co należy ocenić pozytywnie. Polska ustawa statuuje niemal identyczny przykład działań odwetowych, których może doświadczyć sygnalista⁴⁰³, co jednak zawarte jest w odniesieniu do zgłaszającego, który świadczył, świadczy lub ma świadczyć pracę na podstawie stosunku pracy. W uzasadnieniu projektu w elemencie nawiązującym do tego artykułu cytuje się postanowienia dyrektywy 2019/1937 w tym aspekcie. Motyw 38 Dyrektywy stanowi, że ochrona powinna obejmować osoby o statusie pracowników w rozumieniu art. 45 ust. 1 TFUE zgodnie z wykładnią tego przepisu przez TSUE. Są to osoby, które przez określony czas wykonują na rzecz innej osoby i pod jej kierownictwem określone świadczenia w zamian za wynagrodzenie. Takie osoby

⁴⁰⁰ Zob. Ł. Kobroń-Gąsiorowska, *Whistleblower w prawie europejskim – ochrona whistleblowera czy informacji*. „Roczniki Administracji i Prawa”, 129–142.; E. Milczarek, *Warunki skuteczności ochrony sygnalistów – uwagi na tle dyrektywy 2019/1937*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny”, s. 112.

⁴⁰¹ Art. 6 ust. 2 dyrektywy 2019/1937.

⁴⁰² Art. 6 ust. 3 dyrektywy 2019/1937.

⁴⁰³ Zob. art. 12 ustawy o ochronie sygnalistów.

zasługują na ochronę w pierwszej kolejności, stąd polski ustawodawca zdecydował się unormować ich sytuację w odrębnym przepisie.

Wskazał również, że niektóre z propozycji działań odwetowych są niemożliwe do zaimplementowania wprost z uwagi na obowiązujące przepisy prawa pracy. Przymusowy urlop bezpłatny (wspomniany w art. 19 lit. a dyrektywy 2019/1937) jest udzielany jedynie na pisemny wniosek pracownika lub za zgodą pracownika⁴⁰⁴. Nie jest możliwe zastosowanie przymusowego urlopu bezpłatnego przez pracodawcę a tym samym zastosowanie takiego zabiegu jako działania odwetowego. Podobna sytuacja pozostaje w zakresie stosowania kar porządkowych przez pracodawcę. Obowiązujące przepisy kodeksu pracy stanowią, że pracodawca może nałożyć na pracownika karę porządkową jedynie w przypadkach: nieprzestrzegania przez pracownika ustalonej organizacji i porządku w procesie pracy, przepisów BHP, przepisów przeciwpożarowych oraz przyjętego sposobu potwierdzania przybycia i obecności w pracy oraz usprawiedliwiania nieobecności w pracy⁴⁰⁵. Powyższe wyliczenie ma charakter wyczerpujący i nie ma możliwości zastosowania kary porządkowej w oparciu o inne przesłanki.

Artykuł 20 dyrektywy 2019/1937 obliguje państwa członkowskie do ustanowienia odpowiednich środków wsparcia, do których mają należeć w szczególności: bezpłatne i otwarte dla wszystkich obiektywne informacje na temat dostępnych procedur i środków ochrony prawnej, skuteczną pomoc ze strony właściwych organów w kontaktach z wszelkimi organami zaangażowanymi w ochronę przed działaniem odwetowym czy też pomoc prawną w postępowaniach karnych i transgranicznych postępowaniach cywilnych. Dodatkowo, państwa członkowskie mogą wprowadzić środki pomocy wsparcia psychologicznej (artykuł 20 ust. 2 dyrektywy 2019/1937).

Dyrektywa określa rozbudowany katalog środków ochrony, do wdrożenia którego są zobligowane państwa członkowskie UE. Artykuł 21 ust. 1 wyznacza obowiązek pozytywny państw członkowskich w postaci podejmowania niezbędnych środków mających na celu zapewnienie ochrony przed działaniami odwetowymi. Kolejne ustępy tego artykułu stanowią otwarty katalog tych środków, do których transpozycji są zobowiązane państwa UE.

W ustępie 2 omawianego artykułu dyrektywa 2019/1937 stanowi, że osoby dokonujące ujawnienia publicznego nie naruszają żadnych ograniczeń w zakresie ujawniania informacji i

⁴⁰⁴ Art. 174 i art. 174¹ k.p.

⁴⁰⁵ Art. 108 k.p.

nie ponoszą odpowiedzialności w związku z takim zgłoszeniem lub ujawnieniem publicznym pod warunkiem, że miały uzasadnione podstawy, by sądzić, że zgłoszenie lub ujawnienie publiczne jest niezbędne do ujawnienia naruszenia zgodnie z dyrektywą. Przepisem implementującym jest art. 16 ustawy o sygnalistach, który zresztą wdraża też niektóre kolejne postanowienia omawianego art. 21 dyrektywy 2019/1937. Artykuł 21 ust. 3 określa brak odpowiedzialności w związku z uzyskaniem informacji będących przedmiotem zgłoszenia albo ujawnienia publicznego. Przepis ten pozostaje bez uszczerbku dla przepisów karnych prawa krajowego w przypadku, gdy uzyskanie dostępu do takich informacji stanowi czyn zabroniony.

Dyrektywa przewiduje również gwarancje procesowe dla sygnalisty. Artykuł 21 ust. 5 głosi, że w postępowaniach sądowych lub administracyjnych dotyczących szkody poniesionej przez *whistleblowera* związanych z informowaniem o nieprawidłowościach, przyjmuje się, że szkoda została wyrządzona w ramach działań odwetowych. Co istotne z uwagi na tematykę niniejszej rozprawy, w takich przypadkach funkcjonuje reguła odwróconego ciężaru dowodu. Oznacza to, że obowiązek udowodnienia, że działania odwetowe były przeprowadzone z powodów niezwiązanych z sygnalizowaniem nieprawidłowości spoczywa na pracodawcy lub innym podmiocie, który się ich dopuścił. Mechanizm odwrócenia ciężaru dowodu jest znany w prawie UE od dawna. Do porządku prawnego krajów członkowskich został on zaimplementowany przez tzw. „dyrektywy równościowe”⁴⁰⁶. Konstrukcja zawarta w dyrektywie 2019/1937 jest praktycznie z nimi tożsama i zamiar jej zawarcia był procedowany od samego początku procesu legislacyjnego UE. W szczegółowym opisie wniosku⁴⁰⁷ stwierdzono, że zapewnienie przeniesienia ciężaru dowodu w postępowaniach sądowych służy ochronie interesu sygnalisty. Zgodnie z nim, to osoba występująca na drogę prawną przeciwko sygnaliście musi wykazać, że nie są to działania odwetowe za sygnalizowanie naruszeń. Trybunał Obrachunkowy w opinii 4/2018⁴⁰⁸ z aprobatą przyjął ten i kolejne środki ochrony sygnalistów przed działaniami odwetowymi. Nie sposób nie zgodzić się z taką oceną, ponieważ bez zastosowania

⁴⁰⁶ Dyrektywa Rady 2000/43/WE z dnia 29 czerwca 2000 r. wprowadzająca w życie zasadę równego traktowania osób bez względu na pochodzenie rasowe lub etniczne; Dyrektywa Rady 2004/113/WE z dnia 13 grudnia 2004 r. wprowadzająca w życie zasadę równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług oraz dostarczania towarów i usług; Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2006/54/WE z dnia 5 lipca 2006 r. w sprawie wprowadzenia w życie zasady równości szans oraz równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zatrudnienia i pracy

⁴⁰⁷ Wniosek 2018/0106.

⁴⁰⁸ W sprawie wniosku dotyczącego dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie ochrony osób zgłaszających przypadki naruszenia prawa (2018/C 405/01).

odwróconego ciężaru dowodu bardzo ciężko byłoby dowieść sygnalistom to, że doświadczyli działań odwetowych w związku z sygnalizowanymi nieprawidłowościami⁴⁰⁹.

Podobieństwo w zastosowaniu podobnego środka ochronnego w dyrektywach „równościowych” oraz w dyrektywie 2019/1937 jest inherentnie związane z odpowiednią kwalifikacją stosowania działań odwetowych. Jest to bez wątpienia różnicowanie pozycji prawnej i społecznej sygnalisty ze względu na fakt, iż zasygnalizował naruszenie prawa odpowiednim kanałem zgłoszeń, co jest przykładem dyskryminacji. To podobieństwo zostało również zauważone we wcześniejszych publikacjach dotyczących dobrych praktyk implementacyjnych odpowiednich przepisów chroniących sygnalistów⁴¹⁰. Dyrektywa 2019/1937 w art. 19 przewiduje dyskryminację jako jedno z działań odwetowych wobec sygnalisty. Pozostałe przykładowe czynności traktowane w ten sposób również można zakwalifikować jako dyskryminację ze względu na sygnalizowanie nieprawidłowości jako czynność różnicującą pozycję pracownika. Wyjątkiem może być mobbing, który jest wskazany w polskim prawie *in concreto*, a jego przejawem również może być stosowanie pozostałych przykładowych środków odwetowych z odpowiednią częstotliwością (np. degradowanie, poniżanie, zastraszanie). W tych kategoriach należy rozpatrywać działania odwetowe w stosunku do sfery procesowej i dochodzenia swoich praw przed sądem przez sygnalistę. Będzie miało to znaczny wpływ na podstawę prawną, na którą będzie mógł powołać się sygnalista. Związek pomiędzy stosowaniem działań odwetowych a nierównym traktowaniem dostrzega również polski ustawodawca poprzez jasne wskazanie konkretnych, obowiązujących przepisów, które potwierdzają tę tezę. Szczegółowe rozważania na ten temat znajdują rozwinięcie w rozdziale 3 niniejszej pracy.

Artykuł 21 ust. 6 dyrektywy 2019/1937 stanowi o konieczności ustanowienia środków tymczasowych w trakcie toczącego się postępowania sądowego, zgodnie z prawem krajowym. W Polsce oczywiście istnieje taki przepis, jednak jego funkcjonowanie jest ograniczone z powodu systemowego przeciążenia sądów powszechnych. Często się zdarza, że sąd rozpatruje środek zabezpieczający dawno po upływie terminu jego adekwatnego zastosowania. Kolejny ustęp art. 21 dyrektywy 2019/1937 gwarantuje ochronę sygnalisty przed postępowaniami prawnymi związanymi ze zniesławieniem, naruszeniem praw autorskich, naruszeniem

⁴⁰⁹ V. Abazi, *The European Union Whistleblower Directive: A “Game Changer” for Whistleblowing Protection?*, “Industrial Law Journal”, Vol. 49, No. 4, s. 642.

⁴¹⁰ Rada Europy, *Protection of Whistleblowers, Recommendation CM/Rec(2014)7 and Explanatory Memorandum*, 2014, <https://rm.coe.int/16807096c7> [dostęp z: 17.11.2024 r.], s. 40.

tajemnicy, naruszeniem przepisów o ochronie danych czy naruszenie tajemnicy przedsiębiorstwa oraz w przypadku roszczeń odszkodowawczych powstałych na podstawie prawa prywatnego, publicznego lub zbiorowego prawa pracy. Osoby te mają mieć prawo wystąpienia o umorzenie postępowania powołując się na zgłoszenie lub ujawnienie publiczne, którego dokonali. Prawo to oczywiście warunkowane jest tym, że sygnalista miał uzasadnione podstawy, by sądzić, że zgłoszenie jest zgodne z dyrektywą 2019/1937.

2.3.6. Procedura dokonywania zgłoszeń

Każdy podmiot obowiązany będzie zobligowany do sporządzenia i poprawnego wdrożenia procedury przyjmowania zgłoszeń. Obowiązek ten jest ściśle związany z potrzebą ustalenia wewnętrznych kanałów dokonywania zgłoszeń. Oba obowiązki ustalone są w art. 8 i art. 9 dyrektywy 2019/1937. Wynika z nich, że państwa członkowskie muszą zapewnić, żeby podmioty prawne w sektorze prywatnym (które zatrudniają co najmniej 50 osób⁴¹¹) i publicznym ustanowiły kanały i procedury dokonywania zgłoszeń wewnętrznych i podejmowania działań następnych⁴¹². Kanały i procedury muszą umożliwiać dokonywanie zgłoszeń i informacji na temat naruszeń przez pracowników lub przez inne osoby w kontekście związanym z pracą⁴¹³. Kanały mogą być obsługiwane wewnętrznie przez wyznaczoną osobę, dział lub obsługiwane zewnętrznie przez osobę trzecią⁴¹⁴. Kanały zgłoszeń muszą być zaprojektowane, ustanowione i obsługiwane w bezpieczny sposób, który zapewnia zachowanie poufności tożsamości osoby dokonującej zgłoszenia i innych osób trzecich w nim wymienionych oraz uniemożliwiający uzyskanie do nich dostępu przez nieupoważnionych członków personelu⁴¹⁵. Należy również wyznaczyć bezstronną osobę lub wydział właściwy do podejmowania działań następnych w związku ze zgłoszeniami⁴¹⁶.

2.3.7. Zasady implementacji dyrektyw UE

Aby móc stwierdzić, czy polska ustawa o ochronie sygnalistów, która implementuje dyrektywę 2019/1937, spełnia wymogi poprawnej transpozycji aktów prawa UE do prawa kraju

⁴¹¹ Art. 8 ust. 3 dyrektywy 2019/1937.

⁴¹² Art. 8 ust. 1 dyrektywy 2019/1937.

⁴¹³ Art. 8 ust. 2 dyrektywy 2019/1937.

⁴¹⁴ Art. 8 ust. 5 dyrektywy 2019/1937.

⁴¹⁵ Art. 9 ust. 1 lit a) dyrektywy 2019/1937.

⁴¹⁶ Art. 9 ust. 1 lit b) dyrektywy 2019/1937.

członkowskiego UE, należy przeanalizować kilka ogólnych zasad, na podstawie których dokonuje się poprawnej implementacji prawa unijnego do porządku prawnego państw członkowskich UE. Dyrektywa jest jednym ze źródeł prawa UE, która jest wymieniona w art. 288 TFUE. Zgodnie z tym artykułem „dyrektywa wiąże każde państwo członkowskie, do którego jest kierowana (...)”. Ten akt prawny wiąże państwo w zakresie celu jaki ma zostać osiągnięty przez jego implementację⁴¹⁷.

Preambuła dyrektywy ma doniosłe znaczenie w aspekcie procesu wykładni jej postanowień⁴¹⁸, jednakże nie jest ona objęta obowiązkiem transpozycji do prawa krajowego. Oczywistym jest, że preambuła przedstawia aksjologię aktu oraz opisuje najważniejsze jego postanowienia. Może to ułatwić prawidłową transpozycję i stosowanie norm zawartych w dyrektywie, ale nie ma jakichkolwiek wątpliwości, że motywy preambuły wskazujące propozycje jej wykładni nie podlegają transpozycji⁴¹⁹. W kontekście dyrektywy 2019/1937 warto wskazać, że konieczność wpływu na ważny interes publiczny ujawnianej przez sygnalistę informacji zawarta jest jedynie w preambule tejże dyrektywy, a więc w teorii nie podlega ten warunek implementacji do ustawy krajowej. Jednakże polski ustawodawca zawarł ważność ujawnianych informacji dla interesu publicznego jako jeden z warunków objęcia ochroną. Oczywiście dorobek orzeczniczy ETPC (na podstawie którego powstała sama dyrektywa) warunkuje objęcie ochroną od tego czynnika, jednakże nie wynika to wprost z norm dyrektywy 2019/1937.

Każde państwo członkowskie UE posiada margines swobody implementacyjnej. Wyznacza się go pomiędzy minimum wymagań stawianych przez dyrektywę a ograniczeniami, które są w niej wskazane lub w innych źródłach prawa UE⁴²⁰. Zakres swobody implementacyjnej jest zależny od zastosowanej w dyrektywie metody harmonizacji⁴²¹. Harmonizacja zupełna pozbawia rządy państw członkowskich swobodnego rozwijania poprzez instrumenty implementujące sposoby realizacji polityk europejskich⁴²² a więc zmiana metody harmonizacji

⁴¹⁷ M. Domańska, *Implementacja dyrektyw unijnych przez sądy krajowe*, Warszawa 2014, s. 18.

⁴¹⁸ Wyrok TS z 23.03.2010 r. w sprawach połączonych od C-236/08 do C-238/08, Google France i Google, pkt 113 i n., EU:C:2010:159.

⁴¹⁹ R. Baratta, *Complexity of EU Law in the Domestic Implementing Process*, „The Theory and Practice of Legislation” 2014/3, Vol. 2, s. 302–303.

⁴²⁰ S. Prechal, *Directives in EC Law. Second, Completely Revised Edition*, Oxford 2005, s. 44.

⁴²¹ B. Kurcz [w:] *Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej*, t. 3, red. D. Kornobis--Romanowska, J. Łacny, Warszawa 2012, s. 658.

⁴²² P. Giliker, *The Transposition of the Consumer Rights Directive into UK Law: Implementing a Maximum Harmonization Directive*, „European Review of Private Law” 2015/1, s. 9.

(z minimalnej na zupełną) wpłynie na sposób realizacji celu przewidzianego w dyrektywie⁴²³. Harmonizacja zupełna pozostawia bardzo niewielki margines swobody państwom członkowskim. Zastosowanie w dyrektywie harmonizacji minimalnej pozwala na wyznaczenie ambitniejszych celów niż te, które wynikają z prawa UE⁴²⁴. Sposób implementacji jest zależny od specyfiki każdej z dyrektyw⁴²⁵ a prawo UE nie może wskazywać jednej metody jako tej, która będzie zawsze adekwatna do osiągnięcia celu zakładanego przez daną dyrektywę⁴²⁶. Istnieje kilka metod transpozycji dyrektyw. Istnieje transpozycja dosłowna (ang. *copy-out*), która odsyła statycznie lub dynamicznie do tekstów dyrektyw⁴²⁷. Funkcjonuje również metoda aneksowa stosująca w krajowym porządku prawnym załączniki do aktów prawa unijnego⁴²⁸. Rozróżnienie to zostało przyjęte przez przedstawicieli polskiej doktryny⁴²⁹ oraz jest stosowane przez polskiego ustawodawcę. Jest również prezentowane inne podejście wyróżniające transpozycję dosłowną oraz transpozycję przez przerobienie⁴³⁰. Nie można jednak pozbyć się przekonania, że najpopularniejszą metodą transpozycji stosowaną przez polskiego ustawodawcę jest transpozycja dosłowna. Polega ona na „przekalkowaniu” przepisów dyrektywy do krajowego porządku prawnego i tym samym nadanie przepisom krajowym identycznego brzmienia z przepisami dyrektywy. Analizując przepisy ustawy implementującej dyrektywę 2019/1937 można z łatwością dostrzec, że polski ustawodawca zastosował tę metodę transpozycji również w przypadku dyrektywy 2019/1937. Świadczyć może o tym np. skopiowany zakres przedmiotowy a rozszerzony jedynie o trzy dodatkowe przesłanki, do jakiego zastosowanie mają pozostałe przepisy ustawy. W związku z tym należy pochylić się

⁴²³ N.Á. Lata, *The Impact of the Terminology of the European Directives on Consumer Rights on the Spanish Law: The Construction of a New Legal Language*, „European Review of Private Law” 2012/5–6, Vol. 20, s. 1307.

⁴²⁴ J. Maśnicki, *Podział kompetencji Unii Europejskiej a implementacja prawa pochodnego* [w:] *Prawo administracyjne Unii Europejskiej*, red. R. Grzeszczak, A. Szczerba-Zawada, Warszawa 2016, s. 88.

⁴²⁵ H.T. Anker, K. de Graaf, R. Purdy, L. Squintani, *Coping with EU Environmental Legislation—Transposition Principles and Practices*, „Journal of Environmental Law” 2015/1, Vol. 27, s. 36–42.

⁴²⁶ N.J. Travers, *The Reception of Community Legislation into Irish Law and Related Issues Revisited*, „Irish Jurist” 2003/58, Vol. 38, s. 79.

⁴²⁷ B. Steunenberg, W. Voermans, *The transposition of EC directives: A Comparative Study of Instruments, Techniques and Processes in Six Member States*, Leiden 2006, s. 42.

⁴²⁸ Ibidem.

⁴²⁹ M. Domańska, *Implementacja...*, s. 155.

⁴³⁰ R. Král, *On the choice of methods of transposition of EU directives*, „European Law Review” 2016/2, Vol. 41, s. 222–233.

nad tym sposobem implementacji z większą uwagą i rozważyć zalety i wady transpozycji dosłownej⁴³¹.

Panuje powszechne przekonanie, że transpozycja dosłowna – czyli w praktyce przepisywanie dyrektyw – znacznie przyspiesza proces wykonania prawa UE⁴³². Jest to logiczny wniosek, ponieważ przy zastosowaniu takiej metody prawodawca krajowy potrzebuje mniej czasu na sporządzenie treści stosownych projektów ustaw, ponieważ treść ta jest już określona w dyrektywie. Nie bez znaczenia pozostaje również fakt, że taki sposób implementacji dyrektywy może ochronić przed konsekwencjami naruszenia zobowiązań traktatowych oraz dotrzymania terminu implementacji dyrektywy. Postępowania wszczynane przez Komisję Europejską w przypadku wykrycia uchybienia bądź przekroczenia terminu na transpozycję mogą być niezmiernie dotkliwe. W przypadku zastosowania transpozycji dosłownej, niezwykle ważnym faktem jest to, że wykładnia TSUE dotycząca aktu prawa pochodnego jest stosowana wprost do przepisów krajowych, które służyły jej implementacji⁴³³. W związku z tym wydaje się, że dzięki temu jednostka nabywa znacznie większej pewności w interpretacji przysługujących jej praw. W kontekście ochrony sygnalistów jest to bardzo ważne, ponieważ będą istnieć szerokie wątpliwości co do sposobu interpretacji przepisów dotyczących ochrony osób zgłaszających naruszenia prawa przez organy administracji publicznej oraz sądy powszechne.

Jak wiadomo, polskiemu ustawodawcy nie udało się dokonać transpozycji we wskazanym w dyrektywie 2019/1937 terminie, lecz nie można pomijać faktu, że dyrektywa 2019/1937 w trakcie obowiązywania umożliwiała bezpośrednie stosowanie artykułów spełniających podstawowe wymogi bezpośredniej stosowalności. Opóźnienie implementacji do polskiego porządku prawnego nie jest domeną jedynie naszego kraju. Rzeczywistość prawna pokazywała w przeszłości, że inne kraje członkowskie UE miały wcześniej do czynienia z sytuacją, w której następowało stosowanie przepisów dyrektywy wprost z powodu braku jej transpozycji do prawa krajowego.

Bezpośredni skutek dyrektywy należy postrzegać nie jedynie w kategorii bezpośredniego stosowania prawa UE, ale również jako sankcji nałożonej na państwo członkowskie za brak

⁴³¹ Ta metoda transpozycji spotyka się z rozpowszechnioną krytyką przedstawicieli doktryny. Zob. np. P. Bogdanowicz, *Kilka uwag w związku z transpozycją „dyrektyw zamówieniowych” do prawa polskiego*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2016/7, s. 16.

⁴³² J.H. Jans, L. Squintani, A. Aragão, R. Macrory, B.W. Wegener, *‘Gold plating’ of European Environmental Measures?*, „Journal for European Environmental & Planning Law” 2009/4, Vol. 6, s. 429.

⁴³³ Wyrok TS z 10.10.2013 r., C-306/12, Spedition Welter GmbH p. Avanssur SA, § 32, EU:C:2013:650.

prawidłowej bądź terminowej implementacji dyrektywy⁴³⁴. Co ważne, w świetle orzecznictwa TSUE powołanie przepisu dyrektywy jest możliwe jedynie w relacji wertykalnej (relacja w układzie jednostka – państwo) a już nie w relacji horyzontalnej (relacja w układzie jednostka – jednostka)⁴³⁵. Ponadto, przepis dyrektywy może być jednocześnie stosowany jedynie jeżeli jest wystarczająco precyzyjny i bezwarunkowy oraz, gdy jego stosowanie nie jest uzależnione od działań ze strony organów UE lub organów państw członkowskich⁴³⁶. Pierwsza kwestia, dotycząca precyzyjności danego przepisu oznacza, że przepis ten musi formułować zobowiązanie w sposób jednoznaczny i nie wymaga złożonych zabiegów interpretacyjnych w celu jego identyfikacji⁴³⁷. Bezwarunkowość przepisu należy interpretować jako ustanowienie przez ten przepis zobowiązania, którego nie można poddać żadnym warunkom i uzależnić go w zakresie jego wykonania, skutków lub wydania przez instytucje UE lub państwa członkowskie jakiegokolwiek aktu prawnego⁴³⁸. Spełnianie tych kryteriów przez przepis dyrektywy nie oznacza bezwarunkowej możliwości ani konieczności zastosowania go przez sądy powszechne państwa członkowskiego UE w danej sprawie⁴³⁹. Bezpośrednie stosowanie przepisu jest inherentnie związane z treścią regulacji krajowych, charakterem danego rozszczenia czy rodzajem podmiotów, które występują w charakterze stron. Jest związane również z rodzajem postępowania, jego etapem i regulacjami proceduralnymi dotyczącymi jego przebiegu⁴⁴⁰. Spełnienie przez przepis dyrektywy przesłanek określonych w orzecznictwie stanowi minimalny warunek możliwości jego zastosowania w postępowaniu krajowym⁴⁴¹ co w praktyce uniemożliwia skuteczne powołanie się bezpośrednio na przepisy dyrektywy. W przypadku dyrektywy 2019/1937, bezpośrednie powołanie na jej przepisy zostało zastosowane przez sąd rejonowy w Toruniu. Wyrok wskazał, że powód będący w przeszłości nauczycielem akademickim sygnalizował nieprawidłowości i kwalifikował się do objęcia ochroną na mocy

⁴³⁴ B. Kurcz, W. Wróbel, *Komentarz TFUE, t. III*, Warszawa 2012, art. 288, s. 680.

⁴³⁵ Wyrok TS z 5.10.2004 r., sprawy połączone C-397/01 do C-403/01, Pfeiffer i in., ECLI:EU:C:2004:584, pkt 108; W doktrynie funkcjonuje pogląd, w którym jej przedstawiciele uważają, że odrzucenie przez TSUE możliwości stosowania przepisów dyrektywy w relacji horyzontalnej osłabia efektywność prawa unijnego oraz generuje swoistą niepewność prawną – por. A. Dolińska, *Implementacja i projektowane rozwiązania krajowe* [w:]: B. Rodak (red.), *Ochrona sygnalistów i postępowanie w sprawach zgłaszania naruszenia prawa. Komentarz praktyczny, procedury, wzory, orzecznictwo*, Warszawa 2023.

⁴³⁶ Ibidem, pkt. 103.

⁴³⁷ M. Domańska, *Implementacja...*, s. 249.

⁴³⁸ N. Półtorak, *Ochrona uprawnień wynikających z prawa Unii Europejskiej w postępowaniach krajowych*, Warszawa 2010, s. 184.

⁴³⁹ M. Domańska, *Implementacja...*, s. 248.

⁴⁴⁰ M. Baran, w: S. Biernat (red.), *Podstawy i źródła prawa Unii Europejskiej. System Prawa Unii Europejskiej*. Tom 1, Warszawa 2020, s. 1050.

⁴⁴¹ Ibidem.

dyrektywy na podstawie art. 6 ust. 1⁴⁴². W uzasadnieniu, sąd bada relewantne sprawy dotyczące wertykalnego skutku dyrektywy. Oceniono, że pomimo nieustanowienia przez przepisy prawa wypowiedzenia umów o pracę pracownikom zgłaszającym nieprawidłowości, to jednak występuje on w polskim porządku prawnym w ramach skutku wertykalnego dyrektywy. Podkreślona jest w nim również relacja, w jakiej bezpośredni wertykalny skutek dyrektywy może być zastosowany. Jest to relacja pomiędzy jednostką a szeroko rozumianym państwem. W tym wyroku, za emanację państwa uznana została wyższa uczelnia publiczna.

Brak możliwości stosowania bezpośrednio przepisów dyrektywy w relacji horyzontalnej został kilkakrotnie zmodyfikowany przez TSUE określając, że istnieją sytuacje, w których może dojść do incydentalnej bezpośredniej skuteczności dyrektywy. Trybunał określił, kiedy istnieje możliwość powołania się na przepisy dyrektywy w sporze pomiędzy podmiotami prywatnymi, ale bazując na powołaniu się na przepis dyrektywy jako wzorzec oceny⁴⁴³. Incydentalny bezpośredni skutek dyrektywy pozostaje bez uszczerbku dla zakazu nakładania obowiązków na jednostki przez przepisy dyrektywy⁴⁴⁴.

Oprócz wspomnianego wcześniej podziału na skuteczność horyzontalną i wertykalną istnieją również sytuacje triangularne, które regulują sytuację podmiotów trzecich występujących obok jednostki i państwa w ramach bezpośredniego zastosowania dyrektywy pomiędzy nimi. Jest to uregulowanie wpływu bezpośredniego skutku pomiędzy jednostką a państwem, który ma wpływ na podmiot trzeci niebędący bezpośrednią stroną postępowania lub sporu⁴⁴⁵. Ujmując to inaczej, zastosowanie bezpośrednio skutecznego przepisu dyrektywy w relacji państwo – jednostka może powodować negatywny skutek dla osoby trzeciej⁴⁴⁶. W tej relacji TSUE pochylił się głównie nad problemem odwróconego skutku bezpośredniego, który mógł się pojawić jako skutek uboczny relacji triangularnej a jest on konsekwentnie odrzucany przez TSUE⁴⁴⁷. Jednakże nie sposób dostrzec, że relacji triangularnej najbliższej do sytuacji, w której znaleźli się sygnaliści poprzez brak wdrożenia dyrektywy 2019/1937, która przecież reguluje obowiązki państwa w zakresie zapewnienia im ochrony. Podmiot zobowiązany do zaprzestania stosowania działań odwetowych (zwłaszcza podmiot będący częścią administracji publicznej)

⁴⁴² Wyrok SR w Toruniu z 12.07.2023 r., IV P 171/22, LEX nr 3626900.

⁴⁴³ M. Baran, *Podstawy...*, s. 1055.

⁴⁴⁴ Wyrok TS z 26.09.1996 r., C-168/95, Arcaro, ECLI:EU:C:1996:363.

⁴⁴⁵ J. Maśnicki, *Bezpośredni skutek dyrektyw w relacjach triangularnych*, Europejski Przegląd Sądowy 2017, s. 4.

⁴⁴⁶ Ibidem, s. 8.

⁴⁴⁷ B. Kurcz, W. Wróbel, *Komentarz...*, op. cit., s. 680.

może bezpośrednio stosować przepisy dyrektywy w relacji z państwem, w efekcie czego oddziałuje na sytuację prawną sygnalisty, który winien być objęty ochroną.

Z brakiem transpozycji dyrektywy oraz z ewentualną możliwością jej bezpośredniego stosowania immanentnie związana jest szkoda poniesiona przez stronę, która skorzystałaby z prawa niezaimplementowanego do porządku prawnego państwa członkowskiego UE. Wskutek błędów lub zaniechań państwa, konkretna osoba fizyczna lub osoba prawna może ponieść wymierną i realną szkodę. W kontekście sygnalistów nietrudno jest wyobrazić sobie sytuację, w której pracownik doświadczający działań odwetowych od pracodawcy nie korzysta z ochrony przewidzianej w dyrektywie. Z drugiej strony, osoba prawna będąca pracodawcą sygnalisty może ucieść wskutek nadużywania domniemanego prawa. W polskim prawie funkcjonuje przepis, który ma szczególne znaczenie dla dochodzenia przez jednostkę odszkodowania od państwa. Artykuł 417 k.c. stanowi, że: „Za szkodę wyrządzoną przez niezgodne z prawem działanie lub zaniechanie przy wykonywaniu władzy publicznej ponosi odpowiedzialność Skarb Państwa lub jednostka samorządu terytorialnego lub inna osoba prawna wykonująca tę władzę z mocy prawa”. Wskazuje on bezpośrednio, że adresatem roszczenia z tytułu niewłaściwej bądź braku implementacji dyrektywy jest Skarb Państwa. Artykuł 417¹ § 4 k.c. doprecyzowuje, że Skarb Państwa odpowiedzialny jest za niewydanie lub wydanie nieprawidłowego aktu normatywnego, którego obowiązek wydania przepisuje przepis prawa. Aby mówić o odpowiedzialności na tej podstawie, sąd powszechny musi ustalić obowiązek wydania tego aktu normatywnego. Obowiązek ustawowy wydania aktu wykonawczego dotyczy również wydania aktu w celu implementacji wynikających z dyrektywy UE⁴⁴⁸. Dodatkowo, dopuszczalność roszczeń odszkodowawczych tego typu przeciwko państwu członkowskiemu potwierdził TSUE w wielu orzeczeniach⁴⁴⁹, z których wynika, że państwo dopuszczające się naruszeń prawa wspólnotowego powinno naprawić szkodę wyrządzoną jednostce, jeżeli naruszony przepis przyznaje jej określone uprawnienia oraz, gdy istnieje związek między naruszeniem a szkodą i szkoda ta ma poważny charakter. W razie naruszenia prawa wspólnotowego przez organ sądowy, poszkodowany nie musi uzyskać prejudykatu a ustalenie przesłanek odszkodowania za naruszenie prawa wspólnotowego należy do sądu rozpatrującego sprawę⁴⁵⁰.

⁴⁴⁸ L. Bosek, *Bezprawie legislacyjne*, Warszawa 2007, s. 238.

⁴⁴⁹ Zob. np. Wyrok TS z 19.11.1991 r. w sprawach połączonych C-6/90 i C-9/90 Andrea Francovich i Danila Bonifaci i inni p. Włochom, ECLI:EU:C:1991:428.

⁴⁵⁰ E. Bagińska, *Odpowiedzialność odszkodowawcza za wykonywanie władzy publicznej*, Warszawa 2006, s. 344.

W przypadku braku implementacji dyrektywy 2019/1937, w efekcie czego w polskim prawie nie znalazłyby się przepisy chroniące sygnalistów przed działaniami odwetowymi stosowanymi przez pracodawców i z tego tytułu ponieśliby oni szkodę, to w teorii możliwe byłoby dochodzenie przez nich naprawienia tejże szkody przez Skarb Państwa. Jest to teoretyczna możliwość z tego względu, że sama dyrektywa miałaby znaczny wpływ w strefie przedprocesowej i to właśnie w tej strefie sygnaliści byłiby efektywniej chronieni. Jak już to zostało wskazane, już dziś istnieją mechanizmy pozwalające na dochodzenie przez nich swoich praw, ale w kontekście sygnalizowania nieprawidłowości nie były one stosowane z powodu braku społecznej wiedzy na ten temat i akceptacji zjawiska powszechnie kojarzonego z „donosicielstwem”. Niemniej, dyrektywa miała zapewnić dodatkowe przepisy chroniące sygnalistów skuteczniej niż przepisy obecnie obowiązujące. Ustawa implementująca powinna umożliwiać sprawne dokonywanie zgłoszeń przy jednoczesnym zapewnieniu sygnaliście braku negatywnych konsekwencji wywołanych sygnalizowaniem nieprawidłowości. Problem powinien zostać również jednolicie opisany i stypizowany, co jest niezwykle ważne w aspekcie przedprocesowym i procesowym. Ustawa powinna zobowiązać przedsiębiorców do ochrony sygnalistów. Liczne przywileje procesowe (np. odwrócony ciężar dowodu ujęty wprost i prawo do odszkodowania w pełnej wysokości) również wpływają na znaczną poprawę sytuacji prawnej sygnalistów.

2.4. Ustawa o ochronie sygnalistów

2.4.1. Przebieg uchwalenia ustawy o ochronie sygnalistów

Ustawa o ochronie sygnalistów została uchwalona dopiero 14 czerwca 2024 r., a podpisana przez Prezydenta RP w dniu 19 czerwca 2024 r., czyli prawie trzy lata po terminie implementacji dyrektywy 2019/1937. Implementacji dyrektywy 2019/1937 towarzyszył szereg kontrowersji i dyskusji w debacie publicznej, co miało duży wpływ na końcową treść ustawy o sygnalistach. Komisja Europejska dnia 15 lutego 2023 r. skierowała do TSUE sprawę przeciwko ośmiu państwom (wśród nich była Polska) członkowskim w związku z przekroczeniem terminu wdrożenia dyrektywy 2019/1937⁴⁵¹.

Oficjalny proces implementacyjny rozpoczął się Zarządzeniem nr 229 Prezesa Rady Ministrów z 1 grudnia 2020 r., które wyznaczało ministra właściwego do spraw pracy do przeprowadzenia prac legislacyjnych mających na celu implementację dyrektywy 2019/1937. Pierwszy projekt ustawy pojawił się na stronach Rządowego Centrum Legislacji po dziesięciu miesiącach. Projekt ustawy z dnia 14 października 2021 r. (opublikowany 18 października 2021 r.) zawierał szereg błędów i niewłaściwie implementował wiele przepisów dyrektywy 2019/1937. Uwagi do projektu składało wiele organizacji pozarządowych oraz organów publicznych. Projekt ustawy został przedstawiany ponownie kolejno: 6 kwietnia 2022 r., 7 lipca 2022 r., 5 stycznia 2023 r., 27 marca 2023 r. i 12 lipca 2023 r. Ważnym punktem zwrotnym w procedowaniu ustawy o sygnalistach były wybory parlamentarne 15 października 2023 r. oraz zmiana polityczna rządu. Pomimo zmiany na stanowisku ministra właściwego do spraw pracy, kolejny projekt ustawy z 10 stycznia 2024 r. znacząco się nie zmienił od tych projektów, które były stworzone przez odchodzący rząd Prawa i Sprawiedliwości. W tym miejscu ogromny udział odegrały organizacje pozarządowe. Fundacja „Akademia Korupcyjna”, Fundacja im. Stefana Batorego, Fundacja Instytut Spraw Publicznych, Helsińska Fundacja Praw Człowieka, Niezależny Samorządny Związek Zawodowy Solidarność 80, Obywatelskie Forum Legislacji i Stowarzyszenie Sieć Obywatelska Watchdog Polska przedstawiły swoje stanowisko w sprawie rządowego projektu ustawy o ochronie osób zgłaszających naruszenia prawa⁴⁵². W

⁴⁵¹ Zob. *Sprawozdanie Komisji Dla Parlamentu Europejskiego i Rady z wdrażania i stosowania dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1937 z dnia 23 października 2019 r. w sprawie ochrony osób zgłaszających naruszenia prawa Unii*, COM (2024) 269 final, Bruksela 2024 r.

⁴⁵² *Stanowisko organizacji społecznych w sprawie rządowego projektu ustawy o ochronie osób zgłaszających naruszenia prawa z 12 stycznia 2024 r.*, <https://www.batory.org.pl/wp-content/uploads/2024/01/Apel-do-rzadu-ws-ustawy-o-sygnalistach.pdf> [dostęp z: 17.11.2024 r.].

stanowisku organizacje wskazały szereg zarzutów dotyczących nawet samego faktu podtrzymania starego projektu ustawy przez nowy rząd. Powielony projekt rządowy powtarzał w większości wadliwe i krytykowane przepisy.

Efektem przedstawienia tego stanowiska było przygotowanie nowego projektu ustawy. Projekt ustawy zyskał nową nazwę (zamiast „ustawy o osobach zgłaszających naruszenia prawa” jest „ustawa o ochronie sygnalistów”) i zawierał szereg innych poprawek. Nowy projekt zyskał aprobatę większości obserwatorów, ale nie został on w pełni zaakceptowany. Głównym postulatem było rozszerzenie zakresu przedmiotowego ustawy, na co pozwalała sama dyrektywa 2019/1937. Do zakresu przedmiotowego dodano: handel ludźmi, korupcję, prawo pracy i dziedziny wolności i prawa człowieka i prawa obywatela. Niestety, w trybie uwag międzyresortowych zgłoszonych do projektu, Ministerstwo Sprawiedliwości krytycznie oceniło rozszerzenie zakresu przedmiotowego projektu ustawy o handel ludźmi i korupcję⁴⁵³. Efektem tego było wycofanie się Ministerstwa Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej w trybie autopoprawki z rozszerzenia zakresu przedmiotowego o handel ludźmi i korupcję⁴⁵⁴. Zmiana ta wywołała kolejną lawinę krytycznych komentarzy środowiska eksperckiego⁴⁵⁵. Głosy opinii publicznej ponownie zostały częściowo wysłuchane. W piśmie przewodnim do projektu ustawy przedłożonego na posiedzenie Rady Ministrów, Minister Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej wskazała, że w przedłożonej wersji projektu ustawy została wprowadzona zmiana polegająca na przywróceniu objęcia zakresem przedmiotowym ustawy dziedziny korupcji⁴⁵⁶. Minister Sprawiedliwości wycofał poprawkę zgłoszoną w ramach opiniowania projektu przez Stały Komitet Rady Ministrów, dotyczącą usunięcia dziedziny korupcji z zakresu przedmiotowego ustawy⁴⁵⁷. W takim kształcie Prezes Rady Ministrów skierował projekt ustawy do prac sejmowych. Po burzliwej debacie (wynikających z niezrozumienia zagadnienia sygnalizowania nieprawidłowości przez większość parlamentarzystów) ustawa trafiła do Senatu. Tam w toku realizowanych prac wprowadzono poprawkę wykreślającą z zakresu przedmiotowego prawo pracy, co również nie przeszło bez echa ze strony organizacji społecznych, manifestujących

⁴⁵³ Pismo Ministerstwa Sprawiedliwości, DLPK-V/454.698.2021, Warszawa dnia 11 marca 2024r., <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12380700/13030339/13030341/dokument659574.pdf> [dostęp z: 17.11.2024 r.].

⁴⁵⁴ Pismo Ministerstwa Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej, DPP-IV.0210.1.3.2024.KJ, Warszawa.

⁴⁵⁵ *Stanowisko organizacji społecznych w sprawie rządowego projektu ustawy o ochronie sygnalistów z 26 lutego 2024 r. oraz dalszych zmian proponowanych w ramach prac legislacyjnych z 22 marca 2024 r.*, <https://www.batory.org.pl/wp-content/uploads/2024/03/Stanowisko-w-sprawie-rzadowego-projektu-ustawy-o-ochronie-sygnalistow.pdf> [dostęp z: 17.11.2024 r.].

⁴⁵⁶ Pismo Ministerstwa Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej, DPP-IV.0210.1.19.2024.KJ, Warszawa 2024, s. 2.

⁴⁵⁷ Ibidem.

regularnie swoje – uzasadnione - niezadowolenie⁴⁵⁸. Swoj sprzeciw zgłaszała również Lewica, która również nie zgadzała się na usunięcie prawa pracy z zakresu przedmiotowego i podczas głosowania w Sejmie głosowała niezgodnie ze swoimi koalicjantami⁴⁵⁹. Niestety jednak tym razem apel nie odniósł skutku i Sejm przystał na poprawki dokonane przez izbę wyższą.

2.4.2. Przepisy ogólne

Jak już to zostało wspomniane wcześniej, dla Polski materia dyrektywy 2019/1937 stanowiła nowość, z wyjątkiem przepisów normowanych przez prawo Unii Europejskiej oraz konieczność wykonania niektórych wyroków ETPC. Istotnym odstępstwem od postanowień wynikających z dyrektywy 2019/1937 jest rozszerzenie katalogu przedmiotowego naruszeń oraz wykluczenie możliwości wdrożenia wspólnej i jednolitej procedury przyjmowania zgłoszeń wewnętrznych o naruszeniach prawa przez grupy kapitałowe⁴⁶⁰.

Rozdział I ustawy o ochronie sygnalistów reguluje główne zasady i pojęcia odnoszące się do ochrony sygnalistów. Tak jak zostało to wspomniane wcześniej, najistotniejszym elementem tego rozdziału jest katalog przedmiotowy określony w art. 3. Względem dyrektywy 2019/1937 polski ustawodawca rozszerzył go o korupcję oraz konstytucyjne wolności i prawa człowieka i obywatela – występujące w stosunkach jednostki z organami władzy publicznej i niezwiązane z dziedzinami wskazanymi w pkt 1-16 art. 3 ust. 1. Każdy podmiot prawny może w ramach procedury zgłoszeń wewnętrznych uznać, że przedmiotem zgłoszenia mogą być inne powody. Jednakże w tym przypadku przepisy rozdziałów 4 i 5 (odpowiednio: zgłoszenia zewnętrzne i ujawnienie publiczne) nie znajdują zastosowania. Oznacza to, że sygnalista nie zostanie objęty ochroną w przypadku zgłoszenia informacji niemieszczących się w katalogu wymienionym w art. 3 ust. 1 ustawy o ochronie sygnalistów. Artykuł 4 wskazuje, że sygnalistą jest osoba fizyczna, która zgłasza lub ujawnia publicznie informację o naruszeniu prawa uzyskaną w kontekście związanym z pracą. Katalog jest otwarty i został w dużej mierze skopiowany (w ustawie został dodany „prokurent”) z katalogu podmiotowego dyrektywy 2019/1937. Co ciekawe, sygnalistą może być funkcjonariusz w rozumieniu art. 1 ust. 1 ustawy z dnia 18 lutego

⁴⁵⁸Stanowisko organizacji społecznych w sprawie poprawki Senatu RP do ustawy o ochronie sygnalistów, 10 czerwiec 2024 r., <https://hfhr.pl/aktualnosci/stanowisko-poprawki-senatu-rp-do-ustawy-o-ochronie-sygnalistow> [dostęp z: 17.11.2024 r.].

⁴⁵⁹Głosowanie nr 32 na 13 posiedzeniu sejmu, <https://www.sejm.gov.pl/sejm10.nsf/agent.xsp?symbol=glosowania&NrKadencji=10&NrPosiedzenia=13&NrGlosowania=32> [dostęp z: 17.11.2024 r.].

⁴⁶⁰D. Tokarczyk [w:] E. Rutkowska, D. Tokarczyk, Ustawa o ochronie sygnalistów. Komentarz, LEX/el. 2024, art. 1.

1994 r. o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej, Straży Marszałkowskiej, Służby Ochrony Państwa, Państwowej Straży Pożarnej, Służby Celno-Skarbowej i Służby Więziennej oraz ich rodzin (Dz. U. z 2023 r. poz. 1280, 1429 i 1834) oraz żołnierz w rozumieniu art. 2 pkt 39 ustawy z dnia 11 marca 2022 r. o obronie Ojczyzny (Dz. U. z 2024 r. poz. 248 i 834). Ustawę o ochronie sygnalistów stosuje się również w przypadku osoby fizycznej, która dokona zgłoszenia lub ujawnienia publicznego w kontekście związanym z pracą przed nawiązaniem stosunku pracy lub innego stosunku prawnego będącego podstawą do świadczenia pracy (art. 4 ust. 2). Artykuł 5 ustawy wskazuje jakie informacje nie są objęte stosowaniem ustawy o sygnalistach: przepisy o ochronie informacji niejawnych oraz informacje, które nie podlegają ujawnieniu z mocy przepisów prawa powszechnie obowiązującego ze względów bezpieczeństwa publicznego; objęte tajemnicą zawodową zawodów medycznych oraz prawniczych; objętych tajemnicą narady sędziowskiej; objętych postępowaniem karnym w zakresie tajemnicy postępowania przygotowawczego oraz tajemnicy rozprawy sądowej prowadzonej z wyłączeniem jawności. Ustawy nie stosuje się również do naruszeń prawa w zakresie zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa (art. 5 ust. 2). Co ważne, przepisy dotyczące ujawnienia publicznego (ujęte w rozdziale V ustawy o sygnalistach) nie mają zastosowania do naruszeń prawa bezpośrednio związanych z realizacją działań przez służby specjalne. Przy tej okazji w ust. 4 wskazuje się, że organem publicznym właściwym do przyjęcia zgłoszenia zewnętrznego dotyczącego naruszenia przez służby specjalne jest Prezes Rady Ministrów albo Minister – Koordynator Służb Specjalnych. Jest to wyjątek od zasady zgodnie z którą, Rzecznik Praw Obywatelskich jest organem właściwym do przyjmowania innych zgłoszeń zewnętrznych. Artykuł 6 wskazuje warunki, które sygnalista musi spełnić, aby został objęty ochroną, który stanowi recepcję art. 6 ust. 1 Dyrektywy. W uzasadnieniu projektu ustawy podane są podobne wyjaśnienia dotyczące tego przepisu, wskazujące na wymóg „uzasadnionych podstaw”, które dostatecznie uzasadniają przekonanie o wystąpieniu naruszenia, które jest możliwe do obiektywnej oceny⁴⁶¹. W dalszym jednak ciągu nie podjęto próby zdefiniowania „dobrej wiary” lub „uzasadnionej podstawy” *in concreto*. Próba doprecyzowania tego pojęcia wydawałaby się uzasadniona, a potrzebę jej przeprowadzenia zgłaszali również przedstawiciele doktryny w publikacjach wydanych przed

⁴⁶¹ Uzasadnienie projektu ustawy, s. 21.

sporządzeniem projektu ustawy implementującej⁴⁶². Można jedynie wnioskować, że przyjęcie terminu „uzasadnionej podstawy” przez ustawodawcę było intencjonalne i można go skutecznie interpretować w zgodzie ze stanowiskiem ETPC⁴⁶³.

Istotną zmianą poczynioną na etapie konstruowania ustawy było dodanie do obecnego brzmienia przepisu wymogu, aby sygnalizowana informacja dotyczyła interesu publicznego. We wcześniejszych wersjach projektu ustawy ten wymóg nie był wskazywany i wynikał jedynie pośrednio z samego kontekstu powstania ustawy i uregulowanego zakresu przedmiotowego. Choć nie powinno to budzić zastrzeżeń, biorąc pod uwagę genezę sygnalizowania nieprawidłowości i przyjęty standard strasburski, to ujęcie tego terminu zgodnie z polskim prawem może być trudne. Ustawodawca w uzasadnieniu projektu ustawy z dnia 5 stycznia 2023 r. wskazywał, że przez przesłankę „interesu publicznego” należy rozumieć respektowanie wartości wspólnych dla całego społeczeństwa zgodnie z wyrokiem Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego z dnia 18 grudnia 2019 r.⁴⁶⁴. W tej sprawie WSA rozpatrywał kwestię ważnego interesu publicznego w kwestii spłaty należności podatkowych przez podatnika. Oczywiście przesłanka „interesu publicznego” jest ściśle związana z prawem administracyjnym i tak jak to zostało opisane w niniejszej pracy istnieje opinia, że prywatny pracodawca może pełnić funkcje administracyjne. Jednakże opieranie przez ustawodawcę wykładni ważnego „interesu publicznego” w sprawach dotyczących sygnalistów na podstawie orzecznictwa WSA w sprawach podatkowych może budzić niepokój. Niepokój mógł budzić również wpływ wprowadzonej poprawki na urzeczywistnienie ochrony sygnalistów. Przedstawiciele doktryny obawiali się, że zgłoszenia zewnętrzne będą odrzucane przez urzędników, ponieważ będą oni twierdzić, że zgłoszona nieprawidłowość nie dotyczy ochrony interesu publicznego⁴⁶⁵. Ustawa o ochronie sygnalistów nie zawiera tego wymogu w art. 6. W kwestii interesu publicznego jedynie powtarza regulację wyrażoną w dyrektywie 2019/1937 w ramach ujawnienia publicznego.

Ustawa zezwala podmiotowi prawnemu, RPO lub organowi publicznego na przyjmowanie zgłoszeń dokonanych anonimowo (art. 7 ust. 1). W takim przypadku, sygnalista musi być objęty równorzędną ochroną, co sygnalista zgłaszający informację w trybie nie anonimowym. Art. 8

⁴⁶² Zob. J. Zdziarstek, B. Jagura, *Warunki objęcia sygnalisty ochroną* [w:] *Systemy zarządzania zgodnością. Compliance w praktyce*, red. B. Jagura, B. Makowicz, Warszawa 2020.

⁴⁶³ Zob. J. Bouhnouni, *Uzasadniona...*, op. cit.

⁴⁶⁴ VII SA/Wa 1697/19.

⁴⁶⁵ B. Baran – Wesołowska, [w:] *Rząd rzuca sygnalistom klody pod nogi. Kto nie będzie chroniony przed odwetem?*, Business Insider 2023, <https://businessinsider.com.pl/prawo/praca/rzad-rzuca-sygnalistom-klody-pod-nogi-kto-nie-bedzie-chroniony-przed-odwetem/9gmz2h7>, [dostęp z: 17.11.2024 r.].

ustawy o sygnalistach reguluje kwestie związane z ochroną danych osobowych sygnalisty i osoby, której dotyczy zgłoszenie. Ważną informacją jest to, że osoba której dotyczy zgłoszenie nie będzie musiała zostać poinformowana o nowym przetwarzaniu jej danych co potwierdził już Prezes Urzędu Ochrony Danych Osobowych⁴⁶⁶. Kwestia ta była podnoszona na każdym etapie procedowania projektu ustawy i budziła szereg kontrowersji. Rozdział kończą przepisy dotyczące relacji przepisów ustawy a prawa pracowników do konsultacji ze związkami zawodowymi, zrzeszania się i zawierania układów zbiorowych (art. 9) oraz relację między przepisami ustawy a przepisami odrębnych aktów prawnych (art. 10).

2.4.3. Zakaz działań odwetowych i środki ochrony

Drugi rozdział ustawy o ochronie sygnalistów zawiera przepisy dotyczące zakazu działań odwetowych i środki ochrony sygnalisty. Wobec sygnalisty nie mogą być podejmowane działania odwetowe ani próby lub groźby zastosowania takich działań (art. 11). W ślad za definicją „działania odwetowego” wyrażoną w art. 2 pkt 2 ustawy o sygnalistach, zakaz działań odwetowych należy interpretować w ten sposób, że wszelkie działania odwetowe są zakazane w przypadku, gdy wyłączną przyczyną ich podjęcia było prawidłowe zgłoszenie przez pracownika naruszenia prawa⁴⁶⁷. Fakt ten wynika klarownie z interpretacji językowej przepisów ustawy o ochronie sygnalistów. Kolejny artykuł reguluje zakaz podejmowania działań odwetowych w przypadku pracy świadczonej na podstawie stosunku pracy. Ustawodawca zdecydował się na tożsamą z dyrektywą 2019/1937 konstrukcją tego przepisu polegającej na wymienieniu bardzo szerokiego przykładowego katalogu działań odwetowych pozostawiając przy tym ten katalog otwartym (art. 12 ust. 1). Co ważne, za działanie odwetowe uważa się również próbę lub groźbę zastosowania działania odwetowego (art. 12 ust. 2). Art. 12 ust. 3 ustanawia ważną zasadę dla niniejszej pracy, która polega na przeniesieniu ciężaru dowodu na pracodawcę, że podjęte działanie wobec sygnalisty nie jest działaniem odwetowym. W rozdziale II jest uregulowany również zakaz prowadzenia działań odwetowych w przypadku pracy lub usług świadczonych na podstawie innych stosunków prawnych (art. 13). Kolejny przepis ustanawia wysokość odszkodowania należnego sygnaliście (art. 14 –odszkodowanie w wysokości nie niższej niż przeciętne miesięczne wynagrodzenie w gospodarce narodowej w

⁴⁶⁶Jak chronić dane sygnalistów – podsumowanie seminarium, Warszawa 2024. <https://uodo.gov.pl/pl/138/3271> [dostęp z: 17.11.2024 r.].

⁴⁶⁷M. Skąpski, *Art. 12. Ochrona osób o statusie pracowników*. [w:] Kinga Flaga-Gieruszyńska, Mikołaj Ryłski (red.) *Ustawa o ochronie sygnalistów. Komentarz*, Warszawa 2024, s. 147. Zob. również: K. Kulig, *Rozdział 11 Zakaz działań odwetowych i środki ochrony* [w:] *Prawo ochrony sygnalistów. Self-correction podmiotów prawnych*, Warszawa 2024.

poprzednim roku), a art. 15 wskazuje moment, w którym to sygnalista może być pociągnięty do odpowiedzialności odszkodowawczej za świadome zgłoszenie opierające się na nieprawdziwych informacjach. Ważnym przepisem jest art. 16, który uniemożliwia poniesienie odpowiedzialności sygnalisty z tytułu naruszenia praw innych osób lub obowiązków określonych w przepisach prawa, w szczególności zniesławienia, naruszenia dóbr osobistych, praw autorskich, ochrony danych osobowych oraz obowiązku zachowania tajemnicy, w tym tajemnicy przedsiębiorstwa z powodu zgłoszenia naruszenia (pod warunkiem, że sygnalista miał uzasadnione podstawy sądzić, że zgłoszenie lub ujawnienie publiczne jest niezbędne do ujawnienia naruszenia prawa zgodnie z ustawą). Sygnalista dodatkowo nie może zrzec się przysługujących mu praw (art. 17), postanowienia układów zbiorowych oraz umów i innych aktów będących podstawą świadczenia pracy ograniczających lub wyłączających możliwość zgłoszenia są nieważne (art. 18 i 19). Końcowe artykuły wskazują, że przepisy tego rozdziału stosuje się również do osób pomagających w dokonaniu zgłoszenia (art. 21 ust. 1) i w przypadku dokonania zgłoszenia do instytucji, organów lub jednostek UE (art. 22).

2.4.4. Zgłoszenia wewnętrzne

Rozdział III ustawy o sygnalistach określa warunki rozpatrywania zgłoszeń wewnętrznych. Przepisy tego rozdziału stosuje się do podmiotu prawnego zatrudniającego co najmniej 50 osób (art. 23 ust. 1) lub – w przypadku jednostek organizacyjnych gminy lub powiatu – liczących więcej niż 10 000 mieszkańców (art. 23 ust. 5). Ustawa wskazuje również klauzulę rozszerzającą wskazującą, że próg, o którym mowa w ust. 1 nie ma zastosowania do podmiotu prawnego wykonującego działalność w zakresie usług, produktów i rynków finansowych oraz przeciwdziałania praniu pieniędzy i finansowaniu terroryzmu, bezpieczeństwa transportu i ochrony środowiska, objętych zakresem stosowania aktów prawnych UE wymienionych w części I.B i II załącznika do dyrektywy 2019/1937 (art. 23 ust. 3). Zobowiązany podmiot prawny musi ustalić wewnętrzną procedurę dokonywania zgłoszeń i podejmowania działań następnych, a ustalenie takiej procedury przez podmioty niezobowiązane (zatrudniające mniej niż 50 osób lub gminy i powiaty zamieszkujące mniej niż 10 000 osób) jest fakultatywne (art. 24 ust. 1 i 2). Procedura musi zostać skonsultowana z zakładową organizacją związkową albo przedstawicielami osób świadczących pracę (art. 24 ust. 3 pkt 1 i 2).

Ustawa o ochronie sygnalistów określa w art. 25 co powinno znaleźć się w treści procedury. Te najważniejsze elementy kanału zgłoszeń i procedury na potrzeby zgłoszeń wewnętrznych są niezwykle ważne z uwagi na ochronę osób zgłaszających naruszenia prawa, ale i również z

punktu widzenia charakteru wykonywania działań przez osoby wyznaczone do obsługi tychże kanałów zgłoszeń. Podmiot uznawany za pracodawcę musi być uznany za podmiot prawa publicznego, ponieważ ustalenie kanałów zgłoszeń oraz wdrożenie procedury musi zostać uznane jako wykonanie zadania publicznego⁴⁶⁸. Przemawia za tym również fakt, że etap przyjmowania zgłoszeń wymaga korzystania z kompetencji administracyjnych, ponieważ na tym etapie są dokonywane procesy przetwarzania danych osobowych, które są jednostronną ingerencją w autonomię informacyjną jednostki⁴⁶⁹. Ustalenie jednoznacznego charakteru funkcjonowania kanału zgłoszeń oraz procedury ich dokonywania ma wpływ na uznanie ważnego interesu publicznego, którego ma dotyczyć informacja przekazana przez sygnalistę i dzięki której nabędzie ochronę⁴⁷⁰.

Kolejnym aspektem ważnym z punktu widzenia sygnalistów pozostających w ramach stosunku pracy jest fakt pojawienia się nowego autonomicznego źródła prawa pracy w rozumieniu art. 9 k.p. Tego typu procedury funkcjonują z powodzeniem pod postacią np. procedury antydyskryminacyjnej (w ramach przeciwdziałania dyskryminacji z art. 94 pkt 2b k.p.), antykorupcyjnej czy antymobbingowej (w ramach art. 94³ k.p.). Ustalenie wewnętrznych procedur jest bardzo pomocne w faktycznym egzekwowaniu prawa i zapobieganiu występowania naruszeń w pracy. Mechanizmy monitorowania przepisów prawa są najskuteczniejszym elementem mającym bezpośredni skutek na ich faktyczne przestrzeganie.

Źródłem prawa pracy jest nie tylko katalog wymieniony w art. 87 Konstytucji RP (Konstytucja RP, ustawy, ratyfikowane umowy międzynarodowe, rozporządzenia oraz akty prawa miejscowego) lecz również układy zbiorowe pracy i inne porozumienia zbiorowe, regulaminy i statuty⁴⁷¹. Warto wskazać, że sama ustawa implementująca postanowienia dyrektywy również będzie stanowić źródło prawa pracy rangi ustawowej, która w sposób generalny i abstrakcyjny będzie regulowała daną relację w stosunku pracy⁴⁷². Adresatami autonomicznych źródeł pracy są wszystkie osoby trzecie, które nie biorą udziału w procesie normotwórczym. Kształtują one

⁴⁶⁸ A. Sobczyk, *Rozkład...*, s. 346.

⁴⁶⁹ A. Sobczyk, *RODO – rozproszona władza publiczna*, Kraków 2019, s. 65 i n.

⁴⁷⁰ Zob. A.M. Świątkowski, *Immunitet i ochrona przed odwetem przyznane „sygnalistom” – osobom zgłaszającym naruszenie prawa i polityki Unii Europejskiej*, „Roczniki Administracji i Prawa” 2021, XXI, z. specjalny, s. 225-245.

⁴⁷¹ K. Rączka [w:] M. Gersdorf, M. Raczkowski, K. Rączka, *Kodeks pracy. Komentarz*, wyd. III, Warszawa 2014, art. 9, pkt. 1, LEX.

⁴⁷² K. W. Baran [w:] M. Barański, B. M. Ćwiertniak, A. Kosut, D. Książek, M. Kuba, D. E. Lach, M. Lekston, W. Perdeus, J. Piątkowski, P. Prusinowski, I. Sierocka, K. Stefański, M. Tomaszewska, M. Włodarczyk, T. Wyka, K. W. Baran, *Kodeks pracy. Komentarz. Tom I. Art. 1-93*, wyd. VI, Warszawa 2022, art. 9, pkt 2.1.

treść stosunku pracy. Zalicza się do nich regulaminy pracy (art. 104 k.p.)⁴⁷³, regulamin wynagradzania (art. 77² k.p.)⁴⁷⁴ czy regulamin świadczeń socjalnych (art. 3 u.z.f.ś.s.)⁴⁷⁵. Wyliczenie to nie ma charakteru zamkniętego⁴⁷⁶. Należy skonstatować, że procedura dokonywania zgłoszeń będzie kolejnym autonomicznym źródłem prawa pracy, które będzie podlegało ewaluacji i rodziło określone skutki prawne. Autonomiczne akty muszą być konfrontowane również z systemem praw podstawowych i całokształtem zasad konstytucyjnych, którego fundamentem jest godność osoby ludzkiej⁴⁷⁷.

Artykuł 9 § 2 k.p. wskazuje, że postanowienia układów zbiorowych, porozumień oraz regulaminów i statutów nie mogą być mniej korzystne dla pracowników niż przepisy k.p. oraz innych ustaw i aktów wykonawczych. Ustawa o ochronie sygnalistów w przepisie art. 18 stanowi, że: „*Postanowienia aktów prawnych, o których mowa w art. 9 § 2 ustawy (...), w zakresie, w jakim bezpośrednio lub pośrednio wyłączają lub ograniczają prawo do dokonania zgłoszenia lub ujawnienia publicznego lub przewidują stosowanie środków odwetowych, nie obowiązują.*”.

Obligatoryjna zawartość, jaką musi zawierać procedura zgłoszeń została zawarta w art. 25 ust. 1, a klauzula zezwalająca na dobrowolne rozszerzenie zakresu procedury w art. 25 ust. 2. Sposoby przekazywania zgłoszeń wewnętrznych muszą obejmować co najmniej możliwość dokonywania zgłoszeń ustnie lub pisemnie (art. 26 ust 1). Zgłoszenie ustne może zostać dokonane drogą telefoniczną lub za pośrednictwem środków komunikacji elektronicznej (art. 26 ust. 2) i za zgodą sygnalisty może zostać nagrane lub transkrypcjonowane (art. 26 ust. 3). Jedną z najważniejszych zasad, jaką jest obowiązek zapewnienia ochrony poufności tożsamości sygnalisty, jest zredagowana w kolejnym artykule ustawy o ochronie sygnalistów. Podmiot prawny musi zagwarantować, że procedura zgłoszeń oraz przetwarzanie danych osobowych uniemożliwia dostęp osobom nieupoważnionym do obsługi kanału zgłoszeń (art. 27 ust. 1). Do obsługi zgłoszeń wewnętrznych może mieć jedynie dostęp osoba posiadająca pisemne upoważnienie podmiotu prawnego. Osoby obsługujące kanał zgłoszeń są obowiązane do zachowania tajemnicy w zakresie informacji i danych osobowych, które uzyskały w ramach przyjmowania i weryfikacji zgłoszeń wewnętrznych także po ustaniu stosunku prawnego, w ramach, których wykonywały tę pracę (art. 27 ust. 2). Podmiot prawny może upoważnić

⁴⁷³ Wyrok SN z 21.06.2017 r., II PK 197/16, LEX nr 2333033.

⁴⁷⁴ Wyrok SN z 16.02.2017 r., II PK 11/16, LEX nr 2254790.

⁴⁷⁵ Wyrok SA z 12.04.2016 r., III AUa 1936/15, LEX nr 2063813.

⁴⁷⁶ Wyrok SN z 9.07.2009 r., II PK 232/08, OSNP 2011, nr 5-6, poz. 70.

⁴⁷⁷ Ł. Pisarczyk, *Autonomiczne źródła prawa pracy*, Warszawa 2022, s. 411.

podmiot zewnętrzny do obsługi zgłoszeń wewnętrznych, potwierdzenia przyjęcia zgłoszenia, przekazywania informacji zwrotnej oraz dostarczania informacji na temat procedury zgłoszeń wewnętrznych (art. 28 ust. 1). Z redakcji tego artykułu i zamkniętej listy czynności, które może podjąć upoważniony podmiot wynika, że podmioty prawne nie będą mogły w pełni zlecać podmiotowi zewnętrznemu wszystkich czynności nałożonych przez ustawę o sygnalistów. Podmiot zewnętrzny nie będzie mógł np. prowadzić postępowania wewnętrznego, ponieważ nie jest on wymieniony w art. 28 ust. 1. Kolejnym ważnym aspektem jest to, że podmioty prawne mogą ustalić wspólne zasady dotyczące przyjmowania i weryfikacji zgłoszeń wewnętrznych oraz prowadzenia postępowania wyjaśniającego. Wspólne zasady zgłoszeń nie są tożsame ze sporządzeniem wspólnej procedury. W takim wypadku podmioty prawne muszą ustalić odrębne procedury. Ostatnim artykułem dotyczącym postępowania wobec zgłoszeń wewnętrznych jest artykuł nakładający obowiązek na podmiot prawny obowiązek prowadzenia rejestru zgłoszeń wewnętrznych.

2.4.5. Zgłoszenia zewnętrzne

Rozdział IV ustawy o sygnalistach reguluje kwestie zgłoszeń wewnętrznych. Sygnalista jest uprawniony do bezpośredniego zgłoszenia zewnętrznego z pominięciem zgłoszenia wewnętrznego co zostało wyrażone *explicite* w ustawie o ochronie sygnalistów (art. 30 ust. 1), co zasługuje na jednoznaczną aprobatę. W dyrektywie 2019/1937 jak i w wyrokach ETPC zostało jasno wyrażone, że w przypadku, gdy sygnalista posiada uzasadnione wątpliwości dotyczące zasadności zgłoszenia wewnętrznego, może on zwrócić się bezpośrednio do organów właściwych tytułem zgłoszenia zewnętrznego. Jednakże, w przypadku braku takich powodów warto jest zgłosić nieprawidłowość wewnętrznym. Taka praktyka może być korzystna zwłaszcza dla podmiotów dbających o inkluzywne, sprawiedliwe i praworządne środowisko pracy.

Zgłoszenia zewnętrzne są przyjmowane przez RPO albo organ publiczny (art. 30 ust. 2). W praktyce każdy organ publiczny będzie właściwy dla rozpatrywania zgłoszeń zewnętrznych. RPO jak pierwszy organ rozpatrujący zgłoszenia zewnętrzne posiada szereg uprawnień. RPO ustala procedurę przyjmowania zgłoszeń zewnętrznych, przyjmuje te zgłoszenia i dokonuje ich wstępnej weryfikacji i przekazuje organowi publicznemu do podjęcia działań następczych (art. 31 ust 1 pkt 1 i 2). Jeżeli zgłoszenie dotyczy konstytucyjnych wolności i praw człowieka i obywatela, RPO jest jedynym właściwym organem do rozpatrywania i przyjęcia takiego zgłoszenia (art. 31 ust. 3). RPO dodatkowo udziela porad sygnalistom w zakresie dostępu do informacji na temat praw i środków ochrony prawnej sygnalistów przed działaniami

odwetowymi oraz praw osoby, której dotyczy zgłoszenie art. 31 ust. 1 pkt 5 w zw. z pkt 4). Zadania powierzone RPO są bardzo rozległe. Dokonuje on wstępnej weryfikacji i „przesiewa” zgłoszenia, czy faktycznie dotyczą naruszenia prawa. Informuje on również sygnalistę o przekazaniu zgłoszenia zewnętrznego do innego organu (art. 32 ust. 2). Jeżeli zgłoszenie nie dotyczy naruszenia prawa, RPO informuje o tym fakcie sygnalistę i odstępuje od dalszego przekazania zgłoszenia zewnętrznego (art. 32 ust 4 i 5). Kolejne przepisy zobowiązują pozostałe organy publiczne do ustalenia procedury przyjmowania zgłoszeń (art. 33) i ustala zadania organu publicznego w jej ramach (art. 34). Kolejne przepisy ustawy regulują techniczne aspekty realizowania obowiązków RPO i organu publicznego: zaniechanie obowiązku informacyjnego w przypadku braku podania przez sygnalistę adresu zwrotnego (art. 35), sposób dokonywania zgłoszeń zewnętrznych (art. 36), przesłanie sygnaliście potwierdzenia przyjęcia zgłoszenia (art. 37), wydanie zaświadczenia potwierdzającego ochronę przysługującą sygnaliście (art. 38), przesłanie informacji uzupełniających przez sygnalistę (art. 39), sytuacje, które pozwalają na pozostawienie zgłoszenia zewnętrznego bez rozpoznania (art. 40), przekazanie informacji zwrotnej sygnaliście (art. 41), kanały komunikacji wykorzystane do przyjmowania zgłoszeń zewnętrznych (art. 42), ochrona poufności sygnalisty zapewniana przez RPO i organ publiczny (art. 43), upoważnienie do przyjmowania zgłoszeń zewnętrznych, dokonywania ich weryfikacji oraz informowania sygnalisty (art. 44), obowiązek i zawartość prowadzenia rejestru zgłoszeń wewnętrznych przez RPO i organ publiczny (art. 45 i 46), obowiązki sprawozdawcze organów publicznych i RPO (art. 47), informacje dla sygnalistów umieszczane na stronach w BIP organów publicznych i RPO (art. 48), przegląd procedury przyjmowania zgłoszeń zewnętrznych (art. 49) i na końcu uzupełniające stosowanie przepisów k.p.a. (art. 50).

2.4.6. Ujawnienie publiczne

Rozdział V ustawy o ochronie sygnalistów reguluje ujawnienie publiczne, czyli specyficzną formę zgłoszenia nieprawidłowości polegającej na przekazaniu informacji bezpośrednio szerszemu gronu odbiorców. Bardzo ważnym aspektem tej formy jest fakt, że w przypadku, gdy przekazanie informacji o naruszeniu prawa następuje bezpośrednio do prasy i stosuje się przepisy p.p. to tej części ustawy o ochronie sygnalistów się nie stosuje (art. 53). Na podstawie art. 51 ust. 1 ustawy o ochronie sygnalistów, sygnalista może dokonać ujawnienia publicznego i skorzystać z ochrony, jeżeli dokona zgłoszenia wewnętrznego, a następnie zgłoszenia zewnętrznego, a podmiot prawny, a następnie organ publiczny w terminie na przekazanie

informacji zwrotnej ustalonym w procedurze wewnętrznej, a następnie w terminie na przekazanie informacji zwrotnej ustalonym w procedurze zewnętrznej organu publicznego nie podejmą żadnych odpowiednich działań następnych ani nie prześlą sygnaliście informacji zwrotnej. Drugim przypadkiem, w którym sygnalista skorzysta z ochrony jest sytuacja, gdy dokona od razu zgłoszenia zewnętrznego, a organ publiczny w terminie na przekazanie informacji zwrotnej ustalonym w swojej procedurze zewnętrznej nie podejmie żadnych odpowiednich działań następnych ani nie prześle sygnaliście informacji zwrotnej.

Ustęp drugi art. 51 wskazuje, że sygnalista dokonujący ujawnienia publicznego podlega ochronie także w przypadku, gdy ma uzasadnione podstawy sądzić, że

naruszenie może stanowić bezpośrednie lub oczywiste zagrożenie interesu publicznego, w szczególności, gdy istnieje ryzyko nieodwracalnej szkody, lub

gdy dokonanie zgłoszenia zewnętrznego narazi sygnalistę na działania odwetowe. Trzeci przypadek przewiduje sytuację, w której w przypadku dokonania zgłoszenia zewnętrznego istnieje niewielkie prawdopodobieństwo skutecznego przeciwdziałania naruszeniu prawa z uwagi na szczególne okoliczności sprawy, takie jak możliwość ukrycia lub zniszczenia dowodów, istnienia zмовы między organem publicznym a sprawcą naruszenia lub udziału organu publicznego w naruszeniu.

Art. 52 ustawy o sygnalistach wskazuje kryteria oceny odpowiedniości działania następczego. Stanowi on, że przy ocenie czy działanie następcze jest odpowiednie, uwzględnia się w szczególności czynności podjęte w celu zweryfikowania informacji o naruszeniu, prawidłowość oceny informacji o naruszeniu oraz adekwatność środków podjętych w następstwie stwierdzenia naruszenia, w tym – w odpowiednim przypadku – w celu zapobiegnięcia dalszym naruszeniom, z uwzględnieniem wagi naruszenia. Redakcja tego przepisu nie wskazuje, że dotyczy on jedynie kwestii wskazanych w Rozdziale V ustawy o sygnalistach – czyli ujawnienia publicznego.

2.4.7. Przepisy karne

Rozdział VI ustawy o sygnalistach zawiera przepisy karne. Rozdział ten wdraża dyrektywę 2019/1937 w zakresie ustalenia skutecznych, proporcjonalnych i odstrasżających sankcji stosowanych wobec osób fizycznych lub prawnych, które utrudniają lub usiłują utrudnić dokonywanie zgłoszeń, podejmują działania odwetowe wobec sygnalistów, wszczynają uciążliwe postępowania przeciwko sygnalistom i dopuszczają się naruszeń obowiązku

zachowania poufności tożsamości osób dokonujących zgłoszenia (art. 23 ust. 1 dyrektywy 2019/1937).

W ustawie o ochronie sygnalistów zdecydowano się na zastosowanie jedynie sankcji karnych. Nie można ocenić jednoznacznie pozytywnie takiego zabiegu, ponieważ uciążliwe finansowe kary administracyjne mogłyby wywoływać większy efekt mrozący względem osób, które mają zamiar nie wywiązywać się z postanowień ustawy. Zagrożone sankcją karną jest: uniemożliwianie lub utrudnianie dokonania zgłoszenia (art. 54), podejmowanie działań odwetowych względem sygnalisty lub osoby pomagającej w dokonaniu zgłoszenia (art. 55), ujawnienie tożsamości sygnalisty, osoby pomagającej w dokonaniu zgłoszenia lub osoby powiązanej z sygnalistą (art. 56), naruszenie obowiązku ustanowienia procedury zgłoszeń wewnętrznych (art. 58) oraz – co ciekawe – dokonanie zgłoszenia lub ujawnienia publicznego pomimo wiedzy o braku naruszenia prawa (art. 57). Zastosowanie takiego przepisu należy ocenić jednoznacznie negatywnie. Oczywiście należy zauważyć, że ma on za zadanie implementować art. 23 ust. 2 dyrektywy 2019/1937, który zobowiązuje państwa członkowskie do ustalenia skutecznych, proporcjonalnych i odstrasżających sankcji dla osób dokonujących fałszywych zgłoszeń. Jednakże w mojej ocenie, taka sankcja nie powinna być sankcją karną. Wyłączenie spod ochrony i jednocześnie możliwość pociągnięcia fałszywego sygnalisty do odpowiedzialności cywilnej jak również – na kanwie obowiązujących przepisów – do odpowiedzialności karnej z tytułu zniesławienia powinny być wystarczającą sankcją jaką może zostać obarczony nieuczciwy sygnalista. Zastosowanie dodatkowej sankcji karnej wyrażonej wprost w ustawie o sygnalistach wywoływać będzie efekt mrozący i w efekcie będzie ograniczało aktywność potencjalnych sygnalistów w obawie o możliwość pociągnięcia do odpowiedzialności karnej za zgłoszenie, które okaże się nieprawdziwe. Oczywiście, sygnalista zgłaszający w dobrej wierze informacje, które okazały się jednak nieprawdziwe nie będzie odpowiadał na zasadach określonych w art. 57 ustawy o ochronie sygnalistów, jednakże istnieje ryzyko, że obawy przeważą nad chłodną oceną faktów.

2.4.8. Przepisy zmieniające i dostosowujące przepisy innych ustaw

Ostatni rozdział ustawy o ochronie sygnalistów zawiera przepisy zmieniające i dostosowujące. Zmieniane zostają przepisy w ustawie o Rzeczniku Praw Obywatelskich (art. 60). RPO zyskuje kompetencje do wykonywania zadań określonych w ustawie o ochronie sygnalistów i zobowiązany jest do przekazywania Sejmowi i Senatowi sprawozdania z wykonania ustawy. W ustawie o nieodpłatnej pomocy prawnej, nieodpłatnym poradnictwie obywatelskim oraz

edukacji prawnej (art. 61) dodaje się postanowienie, że nieodpłatna pomoc prawna i poradnictwo obywatelskie przysługują sygnaliście. Regulowane są tryby sprawozdań wyrażonych w art. 47 ust. 1 i 4 (art. 62 i 63) i moment wejścia w życie ustawy (art. 64).

Podsumowanie

Dyrektywa 2019/1937 reguluje w sposób kompleksowy sytuację prawną, w jakiej powinni znaleźć się sygnaliści po implementacji jej postanowień w krajach członkowskich UE. Jak zostało to przedstawione, *whistleblower* powinien zyskać konkretną ochronę przed działaniami odwetowymi. W dyrektywie 2019/1937 nie zostało wskazane wprost, że zgłaszana informacja musi dotyczyć ważnego interesu publicznego, jednakże wynika to z wniosków Komisji Europejskiej, orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka oraz z samego określonego katalogu przedmiotowego dyrektywy 2019/1937. Ustawa o ochronie sygnalistów oraz dyrektywa 2019/1937 są zgodne w przypadku ujawnienia publicznego. W tej kwestii, wymóg interesu publicznego jest wymagany. Jest to zgodne z jej celem i zgodne z samą istotą *whistleblowingu*. Ograniczenie przesłanki interesu publicznego do ujawnienia publicznego *ma sens*, ponieważ ujawnienie publiczne jest najbardziej radykalną formą demaskacji. Urzędnicy pracujący w organach właściwych do rozpatrywania zgłoszeń zewnętrznych mogą nie umieć prawidłowo zinterpretować danego zgłoszenia lub wręcz powoływać się na brak „zagrożenia interesu publicznego” jako oficjalny powód odrzucenia zgłoszenia w przypadku braku chęci jego dogłębnego rozpatrzenia. Poprawne zdefiniowanie interesu publicznego dla każdego ujawnienia publicznego będzie ważnym elementem każdego z działań następczych, do których zobowiązani będą pracownicy organów nadzoru jak i sędziowie i pełnomocnicy. Brak poprawnej interpretacji tego zagadnienia będzie prowadził do ograniczonego stosowania przyszłej ustawy implementującej dyrektywę 2019/1937. Biorąc pod uwagę fakt, że w innych krajach *whistleblowing* jest obecny od dziesięcioleci, przydatna może być analiza standardów proceduralnych i orzeczniczych w celu jak najbardziej skutecznej ochrony sygnalistów.

3. Środki prawne ochrony ofiar dyskryminacji i ich zastosowanie do ochrony sygnalistów

Wprowadzenie

Przed obowiązywaniem ustawy implementującej postanowienia dyrektywy 2019/1937, w polskim porządku prawnym nie można było znaleźć bezpośrednich przepisów chroniących sygnalistów przed działaniami odwetowymi pracodawców. Podobieństwa do takich działań były dostrzegane zwłaszcza w aspekcie dyskryminacji w zatrudnieniu pod postacią wiktyimizacji⁴⁷⁸ – odwetową reakcją pracodawcy za skorzystanie przez pracownika ze swoich uprawnień⁴⁷⁹. Największy problem powstawał z tego powodu, że znaczna większość pracowników nie znała konstrukcji prawa pracy oraz otwartego katalogu nieusprawiedliwionego różnicowania sytuacji prawnej osób w zakładzie pracy⁴⁸⁰. Praktyka sądowa pokazuje również, że w przypadku próby wskazania nieoczywistej przesłanki dyskryminującej, wyrok jest nieprzewidywalny. Problematyczne jest również wskazanie pracowniczej grupy kontrolnej celem porównania takiej sytuacji prawnej. Wydaje się, że w przypadkach spraw dotyczących sygnalistów jako członków takiej próby kontrolnej należałoby wskazać innych pracowników, którzy nie zgłosili nieprawidłowości (zgłoszenie nieprawidłowości traktowane jest tutaj jako niedopuszczalna przesłanka różnicująca). Przepis artykułu 18^{3e} k.p. może służyć jako środek ochronny przed działaniami odwetowymi pracodawcy, które odbywają się pod innym pretekstem, podczas gdy prawdziwym powodem stosowania działań odwetowych jest skorzystanie z uprawnień zawartych w prawie antidyskryminacyjnym⁴⁸¹. Nie bez znaczenia pozostaje fakt, że artykuł ten został zmieniony przez art. 1 pkt 2 ustawy z dnia 9 marca 2023 r.⁴⁸² zmieniającej kodeks pracy z dniem 26 kwietnia 2023 r. Zmiana polega na tym, że dodano „prawo pracy” do naruszenia zasady nierównego traktowania: „Skorzystanie przez pracownika z uprawnień przysługujących z

⁴⁷⁸ Obecnie uregulowana w art. 18^{3e} k.p.

⁴⁷⁹ E. Naumann, *Dyskryminacja w prawie pracy*, „Monitor Prawa Pracy” 2007, nr 6, s. 286.

⁴⁸⁰ Otwarty katalog nieusprawiedliwionego różnicowania sytuacji prawnej pracowników wynika z konstrukcji odpowiednich przepisów w kodeksie pracy. Wskazuje na to zwrot „w szczególności” zawarty w art. 11², który odnosi się do ogólnej zasady równego traktowania pracowników. Funkcjonuje on również w art. 18^{3a} § 1, który narzuca obowiązek zakazu dyskryminacji na pracodawców.

⁴⁸¹ M. Wujczyk, *Zasada równego traktowania i zakazu dyskryminacji*, [w:] *System prawa pracy*, red. K.W. Baran, t. 9: Międzynarodowe publiczne prawo pracy. Standardy globalne, Warszawa 2019, s. 398.

⁴⁸² Ustawa z dnia 9 marca 2023 r. o zmianie ustawy - Kodeks pracy oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 641).

tytułu naruszenia przepisów prawa pracy, w tym zasady równego traktowania w zatrudnieniu, nie może być podstawą jakiegokolwiek niekorzystnego traktowania pracownika, a także nie może powodować jakichkolwiek negatywnych konsekwencji dla pracownika, zwłaszcza nie może stanowić przyczyny uzasadniającej wypowiedzenie stosunku pracy lub jego rozwiązanie bez wypowiedzenia przez pracodawcę.”. Co ciekawe, zmiana ta nie została szerzej zauważona, ponieważ ustawa zmieniająca wprowadzała inne, „głośniejsze” zmiany, np. w postaci wprowadzenia pracy zdalnej oraz implementowała liczne zmiany w kontekście uprawnień rodzicielskich⁴⁸³. Zmiana tego artykułu k.p. jest jeszcze bardziej istotna w kontekście wykluczenia prawa pracy z katalogu przedmiotowego ustawy o ochronie sygnalistów.

Określenie jasnego związku pomiędzy możliwym stosowaniem przepisów prawa antydyskryminacyjnego jest zasadne dla celu niniejszej rozprawy, czyli wskazaniem możliwości zastosowania niektórych praktyk dowodzenia w sprawach dotyczących sygnalistów. Podobieństwa widoczne są na każdym etapie analizy przykładowych działań odwetowych, jakich może doznać sygnalista oraz na podstawie analizy dotychczasowych spraw zbliżonych do problematyki *whistleblowingu*, które wskazane zostaną w dalszej części tekstu.

Katalog przykładowych działań odwetowych wyrażonych w dyrektywie 2019/1937 i w ustawie o sygnalistach jest bardzo rozbudowany i wiele z opisanych w nim sytuacji uznawanych było do tej pory na gruncie prawa pracy jako działania dyskryminacyjne. Wątpliwości budzi uznanie samego aktu „dyskryminacji” jako działania odwetowego. Należy jednak pamiętać, że dyrektywy UE są stosowane w relacji do państw członkowskich jako przykładowy i minimalny standard, które muszą one wdrożyć do swojego porządku prawnego.

Dyrektywa 2019/1937 stosuje również mechanizm „odwróconego” ciężaru dowodowego⁴⁸⁴, który został implementowany w ustawie o ochronie sygnalistów⁴⁸⁵. Analiza językowa tego przepisu nie pozostawia pola do jego błędnej interpretacji niż ten zamierzony przez unijnego i polskiego prawodawcę.

Kolejnym elementem immanentnie związanym z prawidłową ochroną sygnalistów jest sprawa dochodzenia odszkodowania i zadośćuczynienia za doznaną krzywdę⁴⁸⁶. Środek ten ma za zadanie nie tylko zminimalizować szkodę, jakiej doznał *whistleblower*. Pełni również funkcję

⁴⁸³ Np. w formie dodania do kodeksu pracy Rozdziału Ia dotyczącego urlopu opiekuńczego (art. 1 pkt 22 ustawy z dnia 9 marca 2023 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz niektórych innych ustaw).

⁴⁸⁴ Art. 21 ust. 5 dyrektywy 2019/1937.

⁴⁸⁵ Art. 12 ust. 3 ustawy o ochronie sygnalistów.

⁴⁸⁶ Art. 21 ust. 8 dyrektywy 2019/1937.

prewencyjną w kierunku potencjalnej osoby stosującej działania odwetowe⁴⁸⁷. W tym aspekcie pomocna będzie również dotychczasowa linia interpretacyjna tego problemu w sprawach dotyczących odszkodowania i zadośćuczynienia za doznaną krzywdę z tytułu naruszenia przez pracodawcę zasady równego traktowania w zatrudnieniu.

3.1. Uregulowania w prawie Unii Europejskiej dotyczące ochrony osób dyskryminowanych

Prawo antydyskryminacyjne to dziedzina regulująca zagadnienia związane z prawem do równego traktowania i ochroną przed dyskryminacją. Na poziomie międzynarodowym, najważniejszymi przepisami są te przyjęte przez ONZ i Radę Europy. Rozkwit prawa antydyskryminacyjnego w Polsce zawdzięczamy członkostwu w Unii Europejskiej, która wywarła na państwach członkowskich konieczność implementacji odpowiednich dyrektyw a TSUE rozstrzyga zawiłe sprawy dotyczące tego zagadnienia. Prawo krajowe musi być zgodne z normami prawa międzynarodowego i prawa unijnego. Europejskie prawo antydyskryminacyjne, określa standardy stosowane w prawie Unii Europejskiej i Rady Europy. Prawo Unii Europejskiej i Europejska Konwencja Praw Człowieka są ze sobą powiązane. Wskazuje na to chociażby to, że TSUE w swoich wyrokach odnosi się do EKPC jako wytycznych do dokonania wykładni prawa UE⁴⁸⁸. Co więcej, każdy kraj Unii Europejskiej należy do Rady Europy a Traktat lizboński zawiera postanowienie, które zobowiązuje UE do przystąpienia do EKPC w charakterze strony. W kwestii dochodzenia swoich praw przez sygnalistów sytuacja będzie podobna. W aspekcie ugruntowanego już orzecznictwa ETPC warto będzie się powoływać na naruszenie m.in. art. 10 EKPC oraz na ustaloną praktykę unijnego prawa antydyskryminacyjnego w zakresie dowodzenia, że zastosowane działania odwetowe miały właśnie taki – dyskryminacyjny – charakter.

Z uwagi na określony we wstępie niniejszej pracy cel opracowania należy przeanalizować zagadnienia dotyczące równego traktowania na poziomie prawa UE. Zakaz dyskryminacji ma szczególne miejsce w porządku prawnym UE i jest on wyrażony w prawie pierwotnym (w traktatach założycielskich⁴⁸⁹) oraz w Karcie praw podstawowych UE, która od 1 grudnia 2009

⁴⁸⁷ Art. 23 ust. 1 lit. a) – c) Dyrektywy 2019/1937.

⁴⁸⁸ Agencja Praw Podstawowych Unii Europejskiej, *Podręcznik europejskiego prawa antydyskryminacyjnego*, Luksemburg 2019, s. 17.

⁴⁸⁹ Art. 2, art. 3 ust. 3, art. 9, art. 21 TUE.

r. ma moc równą traktatom⁴⁹⁰. Zakaz dyskryminacji jest również zasadą ogólną prawa unijnego, co potwierdza orzecznictwo TSUE⁴⁹¹. Prawo antydyskryminacyjne UE tworzą również tzw. „dyrektywy równościowe” i liczne rekomendacje, będące aktami o charakterze *soft law* wpływające na interpretację przepisów prawa. Rekomendacje *soft law* umożliwiają państwom zawieranie porozumień i zasad w sytuacji, gdy brak jest woli politycznej do podjęcia wiążących prawnie zobowiązań międzynarodowych w danej dziedzinie.

Traktat o Unii Europejskiej oraz Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej wskazują równość jako fundament aksjologiczny UE. Zgodnie z art. 2 TUE Unia Europejska „opiera się na wartościach poszanowania godności osoby ludzkiej, wolności, demokracji, równości, państwa prawnego, jak również poszanowania praw człowieka”, regulują obowiązek wspierania i zwalczania wszelkiej dyskryminacji (art. 8 i art. 10 TFUE) i zakazują dyskryminacji z uwagi na wskazane w nich przesłanki (art. 18 i 19 TFUE). Aksjologia została ujęta wprost w art. 3 TUE, który określa cel samej UE w zakresie zwalczania dyskryminacji.

Strategia rozwoju realizacji wszystkich polityk UE musi uwzględniać cele wskazane powyżej. Jest to tak zwana strategia *mainstreamingu*. Znamienny w tym wypadku jest wspomniany już art. 10 TFUE, który określa obowiązek UE, jednak nie uwzględnia prawa jednostek do niedyskryminacyjnego traktowania ze względu na wskazane w nim kryteria. Uznaje się, że zasada ta może być wykonana w zależności od odpowiedniego stanu faktycznego – w mniejszym lub większym stopniu⁴⁹². *Mainstreaming* ma szczególne znaczenie odnośnie do kryteriów innych niż płeć, a w doktrynie podkreśla się, że są to normy interpretacyjne, które powinny być uwzględniane przy ustalaniu kierunku działań UE⁴⁹³. Działania te są często realizowane przez rekomendacje typu *soft law* co może oznaczać, że jednak brakuje wystarczającej podstawy kompetencyjnej dla innej próby regulowania tych spraw⁴⁹⁴.

Normą kompetencyjną upoważniającą Radę i Parlament Europejski do przyjmowania niezbędnych środków zwalczania dyskryminacji jest art. 19 TFUE. Jako norma kompetencyjna,

⁴⁹⁰ Art. 1 pkt 8 Traktatu z Lizbony zmieniający Traktat o Unii Europejskiej i Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską, sporządzony w Lizbonie dnia 13 grudnia 2007 r. (Dz. U. z 2009 r. Nr 203, poz. 1569).

⁴⁹¹ Zob. Wyrok TSUE z 12.11.2008 r., C-144/04, Werner Mangold p. Rudiger Helm.

⁴⁹² A. Wróbel, *Komentarz TFUE, t. – Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej. Komentarz (red. A. Wróbel), t. I (art. 1–89)*, red. D. Miąsik, N. Półtorak, Warszawa 2012, s. 234.

⁴⁹³ Ibidem.

⁴⁹⁴ Ibidem, s. 236.

art. 19 TFUE nie posiada waloru bezpośredniej skuteczności, a upoważnia do przyjmowania środków prawnych. Pod tym względem art. 19 różni się od art. 18 TFUE, który jest bezpośrednio skuteczny w orzecznictwie TSUE i może on stanowić podstawę indywidualnych roszczeń przed sądami krajowymi⁴⁹⁵. Warto wskazać, że katalog niedozwolonych kryteriów, ze względu na które różnicowane są sytuacje prawne jednostek jest zamknięty co w sposób znaczący różni się od podejścia zastosowanego w KPP⁴⁹⁶. Kryteria te mają jednakowe znaczenie i nie są uporządkowane hierarchicznie. Nie stanowiło to jednak przeszkody, aby na jego podstawie wprowadzić dyrektywy, które obecnie stanowią kluczowe znaczenie dla ukształtowania prawa antydyskryminacyjnego UE. Mowa o wspomnianych wcześniej „dyrektywach równościowych”.

Kolejnym źródłem prawa określającym zasadę zakazu dyskryminacji jest Karta praw podstawowych Unii Europejskiej. Należy wskazać, że art. 6 ust. 1 TUE nadaje jej moc prawną taką samą jak Traktatom i czyni ją integralnym elementem prawa pierwotnego Unii Europejskiej. Treść KPP była inspirowana konstytucjami państw członkowskich w elementach, w których odnosiły się one do praw obywatelskich⁴⁹⁷. KPP czerpie również z EKPC i z innych umów międzynarodowych (np. Konwencja ONZ o prawach dziecka)⁴⁹⁸. Zakaz dyskryminacji wskazany jest w tytule III pt. „Równość”. Podobnie jak w Traktacie nie możemy znaleźć spójności w określaniu koncepcji równości. Przepisy dotyczące regulowanych w tym rozdziale obszarów posługują się ogólnikami i bardziej wyrażają chęć i aspirację dążenia UE niż jej konkretne zobowiązania⁴⁹⁹. Artykuł 21 KPP określa zakaz dyskryminacji:

- 1. Zakazana jest wszelka dyskryminacja w szczególności ze względu na płeć, rasę, kolor skóry, pochodzenie etniczne lub społeczne, cechy genetyczne, język, religię lub przekonania, poglądy polityczne lub wszelkie inne poglądy, przynależność do mniejszości narodowej, majątek, urodzenie, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną.***
- 2. W zakresie zastosowania Traktatów i bez uszczerbku dla ich postanowień szczególnych zakazana jest wszelka dyskryminacja ze względu na przynależność państwową.***

⁴⁹⁵ A. Zawidzka – Łojek, A. Szczerba (red.), *Prawo antydyskryminacyjne Unii Europejskiej*, Wydanie 2, Warszawa 2021, s. 69.

⁴⁹⁶ M. Bell, *Anti-Discrimination Law and the European Union*, Oxford 2002, s. 104.

⁴⁹⁷ A. Zawidzka – Łojek, A. Szczerba (red.), *Prawo antydyskryminacyjne...*, op. cit.

⁴⁹⁸ Ibidem.

⁴⁹⁹ C. McHugh, *The Equality Principle in EU Law: Taking a Human Rights Approach?*, “Irish Student Law Review” 2006, s. 43.

W doktrynie powszechne jest stanowisko, które uznaje ten artykuł za posiadający „status prawa”. Jest to na tyle istotne, ponieważ większość przepisów określonych w Tytule III posiada element zasad i nie mają konkluzywnego charakteru, proklamującego samodzielne reguły postępowania i nie mogą stanowić podstawy samodzielnych roszczeń w postępowaniach przed sądami krajowymi⁵⁰⁰. Przepisy należące do kategorii praw i wolności mogą być bezpośrednio stosowane i powoływane w postępowaniu przed organami Unii Europejskiej i krajowymi sądami powszechnymi⁵⁰¹. Dodatkowo, artykuł 21 odnosi się wprost do bogatej tradycji orzeczniczej i normatywnej z uwzględnieniem dorobku ETPC, tradycji konstytucyjnej państw członkowskich UE oraz do klasycznego kontekstu prawa międzynarodowego⁵⁰². Artykuł 21 KPP zakazuje wszelkiej dyskryminacji (bezpośredniej i pośredniej) oraz wszystkich form szczególnych (molestowanie, polecenie dyskryminowania) odwołując się przy tym do szerszej grupy kryteriów⁵⁰³. Katalog kryteriów określonych w tym przepisie jest otwarty, czyli dotyczy on praktycznie każdego elementu wiążącego prawnie jednostki, jeżeli wnioskodawcy uda się udowodnić związek danego naruszenia z charakterem dyskryminacyjnym. W tym miejscu należy wspomnieć o artykule wzbudzającym pewne wątpliwości w rozumieniu stosowania artykułu 21 KPP. Mowa o artykule 51 KPP, który stanowi, że „Karta nie rozszerza zakresu stosowania prawa Unii poza kompetencje Unii, nie ustanawia nowych kompetencji ani zadań Unii, ani też nie zmienia kompetencji i zadań określonych w Traktatach”. Jest to bardzo istotne ze względu na dochodzenie praw wynikających z naruszenia zakazu dyskryminacji ze względu na nowe kryteria, nieuregulowane w Traktatach i prawie wtórnym UE⁵⁰⁴. Uznaje się jednak, że jasna regulacja równości wobec prawa i zakaz dyskryminacji z katalogiem otwartym umożliwił TSUE wykorzystanie postanowień KPP dla interpretacji obowiązujących już regulacji unijnych w kierunku rozszerzającym⁵⁰⁵. Fakt, że art. 21 ust. 1 mówi o „zakazie”, a nie o „prawie” nie powinno budzić wątpliwości, że zakaz dyskryminacyjnego traktowania rodzi obowiązek

⁵⁰⁰ I.C. Kamiński, *Karta Praw Podstawowych jako połączenie praw i zasad – strukturalna wada czy szansa?*, [w:] *Karta Praw Podstawowych w europejskim i krajowym porządku prawnym*, red. A. Wróbel, Warszawa 2009, s. 42.

⁵⁰¹ A. Bodnar, *Rozdział VI. Karta Praw Podstawowych: zróżnicowany charakter prawny postanowień Karty i ich skutki dla jednostek, sądów oraz ustawodawcy*, [w:] J. Barcz (red.), *Ochrona praw podstawowych w Unii Europejskiej*, Legalis, s. 5.

⁵⁰² A. Wróbel red., *Komentarz KPP, 2013 (2019) – Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 678

⁵⁰³ J. Maliszewska-Nienartowicz (red.), *Prawo antydyskryminacyjne. System Prawa Unii Europejskiej*. Tom. 6, Warszawa 2020, s. 192.

⁵⁰⁴ Ibidem.

⁵⁰⁵ E. Howard, *EU Equality Law: Three Recent Developments*, „European Law Journal” 2011, t. 17, Nr 6.

niedyskryminacyjnego traktowania każdego korzystającego z tego prawa⁵⁰⁶. W kontekście stosowania standardów ochrony przewidzianych przez ETPC, KPP w art. 52 ust. 3 nakazuje przestrzegania tych standardów, ale nie wyklucza wychodzenia przez sądy wspólnotowe ponad poziom tej ochrony⁵⁰⁷.

Początkowo orzecznictwo TSUE rozpatrywało zakaz dyskryminacji w kategoriach zasady ogólnej prawa unijnego⁵⁰⁸ jednakże z upływem lat Trybunał w Luksemburgu zaczął je formułować w zgodzie z poglądem A. Wróbla. W wyroku C-684/16⁵⁰⁹ Trybunał stwierdził, że zakaz określony w art. 21 ust. 1 przyznaje jednostkom prawo, na które mogą się powoływać. W wyroku *Egenberger*⁵¹⁰ dodał, że w przypadku braku możliwości dokonania wykładni przepisów krajowych w sposób tożsamy z prawem unijnym, sąd krajowy jest zobowiązany do zapewnienia ochrony prawnej jednostkom na podstawie art. 21 KPP i zagwarantować ich pełną skuteczność. W wyroku *Cresco Investigation GmbH*⁵¹¹ Trybunał związał dodatkowo pracodawców, nakładając na nich obowiązek przestrzegania zakazu dyskryminacji wynikającego z art. 21 KPP. Ma to fundamentalne znaczenie, ponieważ bezpośrednia skuteczność zasady niedyskryminacji w układzie horyzontalnym zależy od utrzymania w linii orzeczniczej. Ma to istotne znaczenie dla zwiększenia zakresu ochrony przed nieuzasadnionym nierównym traktowaniem⁵¹². Stanowisko to wywołuje co prawda pewne kontrowersje w kontekście art. 51 ust. 1 KPP, w którym enumeratywnie są wyliczone podmioty zobowiązane do przestrzegania jej postanowień nie wymieniając przy tym osób prywatnych⁵¹³. Dodatkowym argumentem może być sama preambuła KPP:

„Karta potwierdza, przy poszanowaniu kompetencji i zadań Unii oraz zasady pomocniczości, prawa wynikające zwłaszcza z tradycji konstytucyjnych i zobowiązań międzynarodowych wspólnych Państwom Członkowskim, europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i

⁵⁰⁶ A. Wróbel, *Komentarz KPP...*, op. cit.

⁵⁰⁷ A Bodnar, *Rozdział VI...*, op. cit., s. 12.

⁵⁰⁸ Zob. Wyrok TSUE z 22.05.2014 r., C-356/12, Wolfgang Glatzel v. Freistaat Bayern.

⁵⁰⁹ Wyrok TSUE z 06.11.2018 r., C-684/16, Max-Planck-Gesellschaft zur Forderung der wissenschaften eV p. Tetsuji Shimizu, CURIA.

⁵¹⁰ TS z 17.4.2018 r., C-414/16, Vera Egenberger p. Evangelisches Werk für Diakonie und Entwicklung eV, CURIA.

⁵¹¹ Wyrok TSUE z 22.01.2019 r., C-193/17, Cresco Investigation GmbH v. Markus Achatzi, CURIA.

⁵¹² J. Maliszewska – Nienartowicz, *Prawo antydyskryminacyjne...*, op. cit.

⁵¹³ M. Kułak, *Skutek bezpośredni zasady niedyskryminacji w relacjach horyzontalnych – glosa do wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 22.01.2019 r., C-193/17, Cresco Investigation*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2019, Nr 6, s. 33-37.

podstawowych wolności, Kart Społecznych przyjętych przez Unię i Radę Europy oraz Trybunału Praw Człowieka”.

Niezależnie od tego należy potraktować obecną linię orzecniczą z pełną aprobatą. Podmiot naruszający zasadę równego traktowania nie powinien móc czerpać z tego korzyści, co wielokrotnie było przedmiotem rozważań TSUE. Wywoływanie przez przepis art. 21 KPP bezpośrednich skutków w układzie horyzontalnym nie powinno być podważane⁵¹⁴ chociażby ze względu na ogólne zasady ochrony jednostki, jej godności i zasadę niedyskryminacji jako ogólnym prawem Unii Europejskiej.

W wyroku z dnia 6 marca 2001 roku TSUE stwierdził, że prawa podstawowe stanowią integralną część ogólnych zasad prawa, których przestrzeganie zapewnia Trybunał, który równolegle czerpie inspirację z konstytucyjnych tradycji Państw oraz z umów międzynarodowych ze szczególnym uwzględnieniem EKPC⁵¹⁵. Co ważne, artykuł 6 TUE⁵¹⁶ ustanawia tę zasadę, uznając dodatkowo zasady wynikające z Karty PP⁵¹⁷ na równi z mocą prawną traktatów. Co więcej, klauzula zawarta w art. 53 ust. 3 KPP zobowiązuje, aby interpretować prawa zawarte w Karcie w zgodzie z Konwencją, bez uszczerbku dla możliwości rozszerzenia uprawnień przez Unię Europejską⁵¹⁸. Nie można pominąć jednak faktu, że sama Unia Europejska nie przystąpiła do Konwencji, pomimo dopuszczalności wyrażonej *ad litteram* w art. 59 ust. 2 EKPC. Dodatkowo, sądy unijne nie przystąpiły do zbadania tego, czy przepisy Konwencji wywołują bezpośredni skutek w prawie państw członkowskich powołując się na to, że Konwencja nie stanowi aktu formalnie obowiązującego w porządku prawnym Unii Europejskiej, dopóki nie przystąpi do niej jako strona⁵¹⁹. Warto jednak podkreślić, że te rozważania i pewien dysonans nie wpływa na fakt, że obowiązek stosowania Konwencji w prawie polskim został uregulowany i wynika chociażby z art. 91 Konstytucji RP.

⁵¹⁴ J. Maliszewska – Nienartowicz, *Prawo antydyskryminacyjne...*, op. cit.

⁵¹⁵ Wyrok TS z 6.03.2001 r., C-274/99 P, Bernard Connolly p. Komisja Wspólnot Europejskich, ECR 2001, nr 3A, poz. I-1611.

⁵¹⁶ Traktat o Unii Europejskiej (Dz. U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/30 z późn. zm.).

⁵¹⁷ Karta praw podstawowych Unii Europejskiej (Dz. U. UE. C. z 2016 r. Nr 202, str. 389).

⁵¹⁸ K. Kowalik-Bańczyk, *Znaczenie (nie)przystąpienia Unii Europejskiej do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka dla ochrony praw podmiotów gospodarczych*, [w:] *Wpływ Europejskiej Konwencji Praw Człowieka na funkcjonowanie biznesu*, red. A. Bodnar, A. Płoszka, Warszawa 2016, s. 47.

⁵¹⁹ Ibidem.

Początkowe akty prawa wtórnego Unii Europejskiej zapewniały nakaz równego traktowania w odniesieniu do płci. Jedną z pierwszych regulacji była dyrektywa 75/117/EWG z 10.02.1975 r. w sprawie zbliżenia ustawodawstw państw członkowskich dotyczących stosowania zasady równości wynagrodzeń dla mężczyzn i kobiet. Zostały uchwalone również dyrektywy: 76/207/EWG z 09.02.1976 r. w sprawie wprowadzenia w życie zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn w zakresie dostępu do zatrudnienia, kształcenia i awansu zawodowego oraz warunków pracy czy dyrektywa 97/80/WE z 15.12.1997 r. dotycząca ciężaru dowodu w sprawach dyskryminacji ze względu na płeć. Ta ostatnia stanowiła swoisty kamień milowy w udowadnianiu przypadków dyskryminacji, ponieważ jej celem jest ułatwienie dochodzenia roszczeń przez osoby dyskryminowane. Dyrektywa ta przewidywała przeniesienie ciężaru dowodu na stronę naruszającą zasadę zakazu dyskryminacji. Zobligowała państwa członkowskie do wprowadzenia takich regulacji, które pozwalałyby jedynie uprawdopodobnić *prima facie* przez wnioskodawcę, że doszło do dyskryminacji, aby ciężar dowodu został przeniesiony na stronę dyskryminującą. Ta sama konstrukcja dowodzenia została zastosowana w kolejnych dyrektywach oraz ustawodawstwach krajów członkowskich, które zgodnie z ratyfikowanymi traktatami były zobligowane do zbieżnej implementacji dyrektyw. Najistotniejszymi obecnie dyrektywami antydyskryminacyjnymi są te będącymi efektem wcześniej wspomnianej strategii *mainstreamingu* uregulowanej w Traktacie amsterdamskim z 1997 r. Od momentu wejścia Traktatu w życie, możliwe było uregulowanie kryteriów wskazanych w art. 19 TFUE (wcześniej art. 13 TWE)⁵²⁰. Wprowadzono dyrektywę 2000/43 wprowadzającą w życie zasadę równego traktowania osób bez względu na pochodzenie rasowe lub etniczne⁵²¹, dyrektywę 2000/78 ustanawiającą ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy⁵²², dyrektywę 2006/54 w sprawie wprowadzenia w życie zasady równości szans oraz równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zatrudnienia i pracy⁵²³ oraz dyrektywę 2004/113 wprowadzającą w życie zasadę równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług oraz dostarczania

⁵²⁰ A. Zawadzka – Łojek, A. Szczerba (red.), *Prawo antydyskryminacyjne...*, op. cit.

⁵²¹ Dyrektywa Rady 2000/43/WE z dnia 29 czerwca 2000 r. wprowadzająca w życie zasadę równego traktowania osób bez względu na pochodzenie rasowe lub etniczne (Dz. U. UE. L. z 2000 r. Nr 180, str. 22).

⁵²² Dyrektywa Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiająca ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (Dz. U. UE. L. z 2000 r. Nr 303, str. 16).

⁵²³ Dyrektywa 2006/54/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 5 lipca 2006 r. w sprawie wprowadzenia w życie zasady równości szans oraz równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zatrudnienia i pracy (wersja preredagowana) (Dz. U. UE. L. z 2006 r. Nr 204, str. 23).

towarów i usług⁵²⁴. Dyrektywy 2000/43 i 2000/78 zostały sformułowane i przyjęte według harmonizacji minimalnej – pozwalającej państwom członkowskim do rozszerzenia zasady równego traktowania. W tych dyrektywach również zdefiniowano dwa modele dyskryminacji – pośredniej oraz bezpośredniej.

Zgodnie z definicją art. 2 ust. 2 lit a dyrektywy 2000/43: „*dyskryminacja bezpośrednia ma miejsce, gdy ze względu na pochodzenie rasowe lub etniczne osoba traktowana jest mniej przychylnie niż traktuje się, traktowano lub traktowano by inną osobę w podobnej sytuacji*”. Dyrektywa 2000/78 mówi zaś, że dyskryminacja bezpośrednia występuje w przypadku, gdy osobę traktuje się mniej przychylnie, niż traktuje się inną osobę w porównywalnej sytuacji, z jakiegokolwiek przyczyny wymienionej w art. 1 tej dyrektywy⁵²⁵. W obu dyrektywach zastosowano również mechanizm odwróconego ciężaru dowodu, o którym była mowa wcześniej. Na gruncie dyrektywy 2000/78 dyskryminacja pośrednia występuje w przypadku, gdy przepis, kryterium bądź pozornie neutralna praktyka może doprowadzić do niekorzystnej sytuacji dla osób danej religii, przekonań, niepełnosprawności, wieku lub orientacji seksualnej⁵²⁶.

3.2. Zasada równego traktowania w prawie pracy jako podstawowa zasada chroniąca sygnalistów przed działaniami odwetowymi

Działania odwetowe stosowane wobec sygnalisty ze względu na fakt, że zasygnalizował o zaobserwowanych nieprawidłowościach będą w głównej mierze traktowane jako dyskryminacja ze względu na cechę prawnie chronioną. Zakaz dyskryminacji obowiązuje nie tylko na podstawie Konstytucji i ustaw, ale wywodzi się on również z wielu ratyfikowanych dokumentach przez Polskę i ma on charakter *self-executing* (samowykonalny), czyli nie wymaga specjalnej implementacji do prawa krajowego⁵²⁷. Aby ratyfikowana umowa międzynarodowa mogła być bezpośrednio stosowana przez sądy polskie muszą wystąpić trzy przesłanki *sine qua non*: umowa międzynarodowa musi być ratyfikowana, musi być ogłoszona

⁵²⁴ Dyrektywa Rady 2004/113/WE z dnia 13 grudnia 2004 r. wprowadzająca w życie zasadę równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług oraz dostarczania towarów i usług (Dz. U. UE. L. z 2004 r. Nr 373, str. 37 z późn. zm.).

⁵²⁵ Art. 1 – „Celem niniejszej dyrektywy jest wyznaczenie ogólnych ram dla walki z dyskryminacją ze względu na religię lub przekonania, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną w odniesieniu do zatrudnienia i pracy, w celu realizacji w Państwach Członkowskich zasady równego traktowania.”.

⁵²⁶ Art. 2 ust. 2 lit. b) dyrektywy 2000/78.

⁵²⁷ K. Rączka [w:] M. Gersdorf, M. Rączkowski, K. Rączka, *Kodeks pracy. Komentarz*, wyd. III, Warszawa 2014, art. 11(3).

w Dzienniku Ustaw, umowa międzynarodowa nie może wymagać wydania ustawy dla swego wykonania⁵²⁸.

Na gruncie art. 11³ k.p. można zauważyć otwarte kryteria, ze względu na które może dojść do dyskryminacji. Teza ta została ugruntowana w polskim orzecznictwie czego przykładem jest np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 lutego 2018 r.⁵²⁹ wskazujący, że katalog dotyczących osoby pracownika kryteriów dyskryminacyjnych jest otwarty. Pojęcie dyskryminacji opiera się na porównaniu pracownika z innymi pracownikami zatrudnionymi u pracodawcy pod względem jego traktowania. W przypadku sygnalisty grupą porównawczą będą inne osoby zatrudnione u pracodawcy, które nie zgłosiły nieprawidłowości. Po uchwaleniu ustawy implementującej dyrektywę, prawo do zgłaszania nieprawidłowości będzie cechą prawnie chronioną, ze względu na którą rozróżnienie i gorsze traktowanie będzie nielegalne.

Regulacje równościowe oraz antydyskryminacyjne ewoluowały przez ostatnie lata w polskim porządku prawnym głównie za sprawą implementacji prawa Unii Europejskiej. Najnowszą istotną zmianę prawa skutkującą poprawą ochrony osób dyskryminowanych zaobserwowaliśmy dzięki ustawie z 16 maja 2019 roku o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz niektórych innych ustaw⁵³⁰. Oprócz zmiany regulacji antydyskryminacyjnej zmieniono również regulację antymobbingową (art. 94³ k.p.). Nowelizacja przeprowadziła pewne zmiany w ujęciu niedozwolonych kryteriów dyskryminacyjnych – w art. 11³ i art. 18^{3a} k.p. usunięto zwrot „a także ze względu na” oraz „a także bez względu na”, który rozdzielał katalogi niedozwolonych kryteriów różnicowania sytuacji pracowników, co rozstrzygało wątpliwości w kontekście obowiązujących wcześniej regulacji⁵³¹. Co ważne uznaje się, że przeredagowanie omawianych przepisów poszerza zakres dyskryminacji o kryteria inne niż cechy osobiste⁵³². Ma to wpływ na interpretację dorobku orzeczniczego TK, który nie wprowadził dotychczas zamkniętego katalogu niedopuszczalnych kryteriów różnicowania sytuacji prawnej jednostki. TK określił jednak, że muszą one dotyczyć indywidualnych cech osobowych⁵³³. Podstawowe zasady prawa pracy zostały sformułowane w rozdziale II działu pierwszego kodeksu pracy. Mowa o zasadzie

⁵²⁸ M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom II. Komentarz do art. 87–243*, Warszawa 2016; Przykładem takiej umowy może być Konwencja Wiedeńska o stosunkach dyplomatycznych, sporządzona w Wiedniu 18 kwietnia 1961 r., (Dz. U. z 1965 r. Nr 37, poz. 232).

⁵²⁹ II PK 345/16, LEX nr 2488644.

⁵³⁰ Dz.U. poz. 1043.

⁵³¹ B. Bury, M. Nawrocki, *Regulacja antydyskryminacyjna i antymobbingowa po nowelizacji Kodeksu pracy*, „Monitor Prawa Pracy” 2020, nr 1, s. 14–20.

⁵³² Ibidem.

⁵³³ Wyrok TK z 20.06.2017 r., K 16/15, OTK-A ZU 2017, poz. 49, pkt III. 4.4.1.

równych praw z tytułu jednakowego wykonywania takich samych obowiązków⁵³⁴ oraz o zasadzie niedyskryminacji w zatrudnieniu⁵³⁵. Te ogólne zasady znalazły swoje doprecyzowanie w następnych przepisach kodeksu pracy. Definiują one nakaz równego traktowania⁵³⁶, zasadę równego traktowania w zatrudnieniu⁵³⁷, prezentują przykładowy katalog zachowań dyskryminacyjnych i płaszczyzny naruszeń⁵³⁸, jak i wskazują przypadki naruszenia zasady równego traktowania, które są dopuszczalne oraz środki ochrony, z których mogą korzystać pracownicy⁵³⁹. W sposób jednoznaczny określono również, że źródła prawa pracy naruszające zasadę równego traktowania w zatrudnieniu są nieważne⁵⁴⁰ jak również postanowienia umów o pracę i innych aktów, na podstawie których powstaje stosunek pracy⁵⁴¹. Pracodawcom narzucony został również obowiązek przeciwdziałania dyskryminacji⁵⁴².

W celu prawidłowego stosowania zasady równego traktowania należy uwzględniać szerszy kontekst normatywny, w tym standardy konstytucyjne⁵⁴³. Biorąc to jako podstawę wywodzenia tej zasady, można sformułować zasadę równego traktowania podobną do tej, która wywodzona jest z art. 32 Konstytucji RP. Istotą zasady równego traktowania jest nakaz jednakowego traktowania pracowników pozostających w podobnej sytuacji prawnej. *A contrario* zasadne jest stwierdzenie, że należy traktować w sposób odmienny osoby pozostające w różnej sytuacji, ponieważ jednakowe traktowanie pracowników znajdujących się w różnej sytuacji prowadziłoby do nierówności⁵⁴⁴. Nakaz różnicowania pośrednio wynika z zasady równych praw, z tego powodu konieczna jest dyferencjacja podmiotów, jeśli występują różnice w sposobie wykonywania ich obowiązków⁵⁴⁵. Dopuszczalną dyferencjacją jest obiektywnie uzasadnione różnicowanie sytuacji pracowników⁵⁴⁶. W wyroku SN z 17 kwietnia 2018 r.⁵⁴⁷ podkreślono również, że jeżeli pracownicy wypełniający tak samo jednakowe obowiązki, ale

⁵³⁴ Art. 11² k.p.

⁵³⁵ Art. 11³ k.p.

⁵³⁶ Art. 18^{3a} § 1 k.p.

⁵³⁷ Art. 18^{3a} § 2 k.p.

⁵³⁸ Art. 18^{3a} § 3-6 k.p.

⁵³⁹ Art. 18^{3b} – 18^{3e} k.p.

⁵⁴⁰ Art. 9 § 4 k.p.

⁵⁴¹ Art. 18 § 3 k.p.

⁵⁴² Art. 94 pkt 2b k.p.

⁵⁴³ Wyrok TK z 9 marca 1988 r., U 7/87, OTK 1988, nr 1, poz. 1.

⁵⁴⁴ Ibidem.

⁵⁴⁵ M. Wujczyk, Ł. Pisarczyk, *Pojęcia Równego Traktowania i Dyskryminacji* [w:] *System Prawa Pracy. Tom III. Indywidualne prawo pracy. Część szczegółowa.*, red. K. W. Baran, M. Gersdorf, K. Rączka, Warszawa 2021, s. 44.

⁵⁴⁶ H. Szewczyk, *Równość płci w zatrudnieniu*, Warszawa 2017, s. 56.

⁵⁴⁷ II PK 37/17, Legalis.

traktowani są nierówno ze względu na przyczyny określone w art. 11³ k.p., to są dyskryminowani. Jednakże, jeżeli nierówność nie jest podyktowana zakazanymi przez ten przepis kryteriami, dochodzi wówczas do naruszenia zasady równego traktowania pracowników, o której stanowi art. 11² k.p. a nie do naruszenia zakazu dyskryminacji z art. 11³ k.p. Po analizie tego wyводу należy skonstatować, że przepisy k.p. odnoszące się do dyskryminacji nie mogą znaleźć zastosowania w razie nierównego traktowania niespowodowanego przyczyną uznaną za podstawę dyskryminacji⁵⁴⁸. Rozróżnienie to nadal pozostaje aktualne pomimo nowelizacji przepisów kodeksu pracy, o której wspomniano wcześniej⁵⁴⁹. Uzasadniona i możliwa jest interpretacja, zgodnie z którą dyskryminacja to nierówne traktowanie ze względu na niedopuszczalne kryteria, których to katalog pozostaje katalogiem otwartym⁵⁵⁰. W tym miejscu należy wskazać, że istotny jest związek między dyskryminacją a naruszeniem godności pracownika określonej przez art. 30 Konstytucji RP oraz sprawiedliwości społecznej wyrażonej w art. 2 Konstytucji RP, co znajduje potwierdzenie w orzecznictwie⁵⁵¹.

Zabronione kryteria różnicowania sytuacji pracowników wskazane są bezpośrednio przez ustawodawcę, wynikają ze standardów międzynarodowych lub zostały przyjęte w orzecznictwie SN w przypadku analizowania niewymienionych kryteriów w ustawie. Szczególny cel regulacji unijnych, które zostały implementowane do polskiego porządku prawnego również jest brany pod uwagę w celu identyfikacji kryteriów (czy w sposób szczególny nie zagrażają prawidłowemu funkcjonowaniu społeczeństwa lub naruszają godność osoby chronionej)⁵⁵², czy nie stoją one w sprzeczności z zasadą równego traktowania. Otwarcie katalogu zabronionych kryteriów różnicowania można rozumieć w ten sposób, że jakiegokolwiek kryterium w oparciu, o które dokonuje się różnicowania będzie stanowiło dyskryminację⁵⁵³. Wśród kryteriów wskazanych *ad litteram* przez ustawodawcę można znaleźć na pierwszym miejscu kryterium płci, na podstawie którego różnicuje się sytuacje kobiet i mężczyzn stereotypizując ich rolę w społeczeństwie. Najczęstszym przykładem dyskryminacji ze względu na to kryterium jest mniej korzystne kształtowanie warunków wynagrodzenia za pracę.

⁵⁴⁸P. Korus, [w:] A. Sobczyk (red.), *Kodeks pracy. Komentarz. Wyd. 4*, Warszawa 2018, s. 69.

⁵⁴⁹M. Wujczyk, Ł. Pisarczyk, *Pojęcia...*, s. 47.

⁵⁵⁰Ibidem.

⁵⁵¹Zob. Wyrok SN z 11.04.2006 r., I PK 169/05, LEX 248044.

⁵⁵²Ibidem.

⁵⁵³M. Wujczyk, Ł. Pisarczyk, *Pojęcia...*, s. 49.

Luka płacowa ze względu na płeć (ang. *gender pay gap*⁵⁵⁴) jest aktualnym problemem, z którym próbują walczyć państwa członkowskie UE i sama Unia Europejska. Kolejnym kryterium jest wiek, choć różnicowanie sytuacji prawnej osób ze względu na to kryterium podlega ustawowym wyjątkom - na przykład, dopuszcza się wybór pracowników do zwolnień z powołaniem na kryterium nabycia świadczeń emerytalnych⁵⁵⁵.

Tak jak wcześniej wspomniano, katalog niedozwolonych przesłanek jest stale rozszerzany przez orzecznictwo Sądu Najwyższego. Przechodząc do tych kryteriów mogących stanowić przesłankę dyskryminacji, a niewymienionych jako przykładowe przez ustawodawcę, można wyróżnić np.: wygląd pracownika⁵⁵⁶, nosicielstwo chorób niemających wpływu na bezpieczeństwo i higienę pracy w zakładzie⁵⁵⁷, obywatelstwo⁵⁵⁸ lub nawet odbywanie aplikacji radcowskiej⁵⁵⁹. Z uwagi na tematykę niniejszego opracowania, kluczowe znaczenie ma jednak wyrok SN z 6 marca 2018 r. II PK 75/17⁵⁶⁰, w którym jednoznacznie powiązано sygnalizowanie nieprawidłowości w kontekście związanym z pracą z dyskryminacją i stosowaniem działań odwetowych (w tym przypadku z np. wypowiedzeniem umowy o pracę) wobec sygnalisty:

„Zdaniem Sądu Najwyższego dopiero wskazanie racjonalnej przyczyny dyskryminacji mogło być asumptem do rozważań związanych z ochroną pokrzywdzonego pracownika w aspekcie naruszenia art. 18^{3a} § 1 k.p. lub rozważania - wskazanego w skardze kasacyjnej powoda - zarzutu dyskryminacyjnej przyczyny wypowiedzenia - tzw. "whistleblowing" (wskazywania na łamanie przez zarząd firmy prawa pracy).”

Sam związek pomiędzy art. 18^{3a} § 1 k.p. z *whistleblowingiem* dostrzega również polski ustawodawca, który wskazuje w uzasadnieniu projektu ustawy o ochronie sygnalistów, że:

„Ochronie pracownika przed działaniem odwetowym ze strony pracodawcy, z uwagi na dokonanie przez niego zgłoszenia naruszenia, mogą służyć obowiązujące instytucje prawa pracy. Przede wszystkim są to regulacje dotyczące zasady niedyskryminowania w zatrudnieniu (art. 18^{3a} § 1 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (Dz. U. z 2022 r. poz. 1510), zwanej dalej „Kodeksem pracy”, naruszenia zasady równego traktowania (art. 183b § 1

⁵⁵⁴Zob. więcej: https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Gender_pay_gap_statistics [dostęp z: 17.11.2024 r.].

⁵⁵⁵ Wyrok SN 3.12.2003 r., I PK 80/03, OSNP 2004, nr 21, poz. 363.

⁵⁵⁶ Wyrok SN 6.04.2017 r., III PK 100/16, LEX nr 2331696.

⁵⁵⁷ Wyrok SN 29.11.2017 r., I PK 367/16, LEX nr 2433082.

⁵⁵⁸ Ibidem.

⁵⁵⁹ Ibidem.

⁵⁶⁰ LEX nr 2484681.

Kodeksu pracy), jak również normujące obowiązek pracodawcy przeciwdziałania dyskryminacji (art. 94 pkt 2b Kodeksu pracy). Z uwagi na otwarty katalog przesłanek dyskryminacyjnych, przepisy te mogą być stosowane także w przypadku dyskryminacji pracownika z uwagi na dokonanie przez niego zgłoszenia.”.

Z powyższej analizy wynika, że stosowanie działań odwetowych wobec sygnalisty pozostającemu w stosunku pracy będzie nosiło znamiona dyskryminacji (poza innymi i zdefiniowanymi w prawie możliwymi działaniami – np. mobbingiem). Wydaje się więc, że wywodząca się z prawa antydyskryminacyjnego zasada odwróconego ciężaru dowodu i znane już sposoby dowodzenia w tych sprawach będą mogły z powodzeniem występować w sprawach dotyczących stosowania retorsji wobec sygnalistów.

Ważna zmiana została przeprowadzona w kontekście art. 18^{3e} k.p. w toku nowelizacji kodeksu pracy przeprowadzonej w kwietniu 2023 roku. Przed nowelizacją przepis ten wskazywał, że skorzystanie przez pracownika z uprawnień przysługujących z tytułu naruszenia zasady równego traktowania w zatrudnieniu nie może być podstawą niekorzystnego traktowania pracownika. Obecnie art. 18^{3e} k.p. stanowi, że skorzystanie przez pracownika z uprawnień przysługujących z tytułu naruszenia przepisów prawa pracy, w tym zasady równego traktowania nie może być podstawą jakiegokolwiek niekorzystnego traktowania pracownika. Został dodatkowo wprowadzony § 3 stanowiący, że pracownik, którego prawa zostały naruszone przez pracodawcę ma prawo do odszkodowania w wysokości nie niższej niż minimalne wynagrodzenie za pracę, ustalane na podstawie odrębnych przepisów. Dodanie do treści art. 18^{3e} k.p. „prawa pracy” stanowi istotne rozszerzenie ochrony pracowników. Warto przypomnieć, że w rozumieniu art. 9 § 1 k.p. przez „prawo pracy” rozumiane są przepisy kodeksu pracy oraz przepisy innych ustaw określające prawa i obowiązki pracowników i pracodawców w oparciu o inną ustawę⁵⁶¹. Wśród aktów prawa nawiązujących do „prawa pracy” oraz statuujących wzmocnioną ochronę niektórych grup pracowniczych można wyróżnić m.in. inwalidów wojennych, wojskowych, pracowników młodocianych lub kobiety w ciąży⁵⁶². W doktrynie pojawiają się przypuszczenia, że regulacje chroniące trwałość zatrudnienia *whistleblowerów* mogłyby się wzorować na rozwiązaniach prawnych dotyczących

⁵⁶¹ J. Stelina, *Komentarz do art. 9*, [w:] A. Sobczyk (red.), *Kodeks pracy. Komentarz*. Wyd. 6, Warszawa 2023, s. 31.

⁵⁶² H. Szewczyk, *Szczególna ochrona trwałości stosunku pracy*, „Studia Prawnicze” 2005, nr 2, s. 33–83.

ochrony działaczy związkowych⁵⁶³. Oznacza to, że wiktymizowanie pracownika z tytułu skorzystania z uprawnień nadanych mu przez ustawę o ochronie sygnalistów znajdzie klarowną ochronę na gruncie przepisów kodeksu pracy. Zmiana tego artykułu jest bardzo ważna w kontekście odrzucenia przez Sejm „prawa pracy” z katalogu przedmiotowego ustawy o ochronie sygnalistów.

3.3. Mobbing jako działanie odwetowe kierowane wobec sygnalisty

Dyrektywa 2019/1937 wskazuje mobbing jako jedno z przykładowych działań odwetowych, jakich może doświadczyć sygnalista. Zostało to powtórzone w ustawie o ochronie sygnalistów⁵⁶⁴. W związku z art. 12 ust. 3 ustawy o sygnalistach to na pracodawcy spoczywa ciężar dowodu, że podjęte działanie, o którym mowa w ust. 1 i 2, nie jest działaniem odwetowym. Nie sposób więc nie dostrzec problemu interpretacyjnego, który będzie mógł mieć miejsce w przypadku środka odwetowego jakim jest mobbing.

Mobbing oznacza działanie lub zachowanie skierowane przeciwko pracownikowi, które polega na uporczywym i długotrwałym nękanu lub zastraszaniu pracownika, co wywołuje u niego zaniżoną samoocenę przydatności zawodowej, mające na celu poniżenie lub ośmieszenie pracownika, izolowanie go lub wyeliminowanie z zespołu współpracowników⁵⁶⁵. Należy wskazać, że podobnie jak zasada równego traktowania, mobbingu nie powinno się analizować w oderwaniu od problematyki ochrony dóbr osobistych w stosunku pracy⁵⁶⁶. Główne różnice pomiędzy mobbingiem a dyskryminacją to przede wszystkim „uporczywość” i „długotrwałość” działań mobbera. Nie bez znaczenia pozostaje również skutek zaniżonej przydatności zawodowej oraz znamiona tego celu (poniżenie, ośmieszenie, izolowanie, eliminacja pracownika)⁵⁶⁷. Pojęcie „długotrwałości” pozwala na szeroko zakrojoną interpretację, jednakże przyjmuje się, że długotrwałość nękania powinna być rozpatrywana w sposób zindywidualizowany i uwzględniać okoliczności konkretnego przypadku⁵⁶⁸. Podmiotem odpowiedzialnym za wystąpienie mobbingu jest wyłącznie pracodawca, co dotyczy również sytuacji, w której sam jest mobberem jak i sytuacji, w których mobberem jest inny

⁵⁶³ K. Siemaszko, *Jak chronić sygnalistów? Wnioski płynące z zaleceń organów Rady Europy i ONZ*, „Kwartalnik o Prawach Człowieka” 2016, nr 3–4, s. 65.

⁵⁶⁴ Zob. art. 12 ust. 1 pkt 14.

⁵⁶⁵ Art. 94³ § 2 k.p.

⁵⁶⁶ Wyrok SN z dnia 2 października 2009 r., II PK 105/09, OSNP 2011, nr 9–10, poz. 125.

⁵⁶⁷ E. Maniewska, *Przeciwdziałanie Mobbingowi* [w:] *System Prawa Pracy. Tom III. Indywidualne prawo pracy. Część szczegółowa.*, red. K. W. Baran, M. Gersdorf, K. Rączka, Warszawa 2021, s. 270.

⁵⁶⁸ Wyrok SN z 17.01.2007 r., I PK 176/06, OSNP 2008, nr 5–6, poz. 58.

pracownik⁵⁶⁹. W orzecnictwie uznaje się jednak, że prawidłowo wykonany obowiązek przeciwdziałania mobbingowi może pozwolić pracodawcy na uwolnienie się od odpowiedzialności. Jeżeli pracodawca wykaże dostateczną liczbę działań z zakresu prewencji antymobbingowej, to odpowiedzialnością za ten czyn będzie obciążony jedynie faktyczny jego sprawca⁵⁷⁰.

W zakresie ciężaru dowodu, obecna linia orzecznicza dotycząca tej problematyki jest ustabilizowana. Pracownik obowiązany jest do przytoczenia i udowodnienia faktów, że został on ofiarą tego zjawiska⁵⁷¹. W kolejnym wyroku potwierdzono ten pogląd wskazując dodatkowo na ogólne zasady dowodzenia wywodzone z art. 6 k.c.⁵⁷². Uznaje się, że właśnie taki niekorzystny system dowodzenia przesądza o tym, że mała jest liczba sporów sądowych z tego tytułu, ponieważ udowodnienie mobbingu jest niezwykle kłopotliwe⁵⁷³. Dodatkowo w orzecnictwie SN przyjęto, że ustawowe przesłanki mobbingu muszą być spełnione łącznie⁵⁷⁴ oraz na pracowniku spoczywa ciężar udowodnienia, że wynikiem mobbingu był również rozstrój zdrowia⁵⁷⁵.

Podstawową różnicą pomiędzy dyskryminacją a mobbingiem jest to, że dyskryminacja następuje ze względu na cechę prawnie chronioną, gdy mobbing z kolei nie musi być spowodowany uprzedzeniami w stosunku do cechy, którą charakteryzuje się konkretna osoba. Dodatkowo, jak wskazano w akapicie powyżej mobbing charakteryzuje się specyficznymi kryteriami, na podstawie których jest kwalifikowany w ten sposób. Krótkotrwałe bądź jednorazowe nękanie może być oceniane w kategoriach molestowania a nie mobbingu⁵⁷⁶. W literaturze dostrzega się, że podobieństwo pomiędzy tymi zjawiskami (mobbingiem, molestowaniem oraz dyskryminacją) pozwala poddać pod rozagę fakt, czy można zastosować mechanizm odwróconego ciężaru dowodu z art. 18^{3b} § 1 k.p. do mobbingu. Uznaje się jednak, że trudności praktyczne przełamujące zasadę ciężaru dowodzenia mogłoby doprowadzić do zintensyfikowania patologicznych zachowań pracowników w postaci nadużywania ich

⁵⁶⁹ E. Maniewska, *przeciwdziałanie...* s. 269.

⁵⁷⁰ Wyrok SN z 3.08.2011 r., I PK 35/11, OSNP 2012, nr 19–20, poz. 238.

⁵⁷¹ Wyrok SN z 6.12.2005 r., III PK 94/05, LEX nr 184959.

⁵⁷² Wyrok SN z 5.12.2006 r., II PK 112/06, LEX nr 290991.

⁵⁷³ Romer M.T., *Mobbing i jego konsekwencje*, „Prawo Pracy” 2005, nr 12, s. 242.

⁵⁷⁴ Wyroki SN: z 5.10.2007 r., II PK 31/07, PiZS 2008/3, s. 40; z 5.12.2006 r., II PK 112/06, OSNP 2008/1–2, poz. 12; z 8.12.2005 r., I PK 103/05, OSNAPiUS 2006/21–22, poz. 321.

⁵⁷⁵ Wyrok SN II PK 112/06, op. cit.

⁵⁷⁶ Ibidem, s. 6.

prawa⁵⁷⁷. *Prima facie* taki pogląd nie zasługuje na aprobatę biorąc pod uwagę aksjologię przepisów chroniących pracowników przed naruszeniem ich godności w zakładzie pracy. Uznaje się, że samo włączenie tych zjawisk w zakres regulacji prawnych świadczy o tym, że prawo pracy zmierza do uznania godności ludzkiej pracy i zapewnienia sprawiedliwości⁵⁷⁸. Abstrahując od różnego rozłożenia ciężaru dowodu, nie sposób zignorować różnic między molestowaniem a mobbingiem, chociażby z przytoczonego już wcześniej powodu. Molestowanie, zgodnie z art. 18^{3a} § 5 pkt 2 k.p., jest uznane za dyskryminację z powodu jednej z prawnie chronionych cech, gdy mobbing w myśl definicji kodeksowej nie musi być uwarunkowany żadną z takich cech⁵⁷⁹. Z trzeciej jednak strony, pomimo tego, że mobbing nie musi być uwarunkowany cechą prawnie chronioną, to w praktyce często ofiarami dręczenia określonych pracowników są osoby wyodrębnione ze względu na te prawnie zabronione kryteria⁵⁸⁰. W przypadku sygnalistów wydaje się, że mobbing może być stosowany w szerszej perspektywie. Należy również pamiętać, że wraz z rozwojem technologicznym wyodrębniają się nowe sposoby mobbingowania pracowników. Komunikacja zdalna posiada oczywiście dużo zalet operacyjnych (np. praca zdalna, szybka komunikacja z podwładnym) lecz stwarza pole do nadużyć a w skrajnych przypadkach do cyberprzemocy. Cyberprzemoc oznacza wszelkie negatywne działania wynikające ze stosunków pracy a podejmowane są za pomocą nowych technologii, które znacznie ingerują w życie osobiste pracownika i narażają go na publiczne ujawnienie informacji prywatnych drogą elektroniczną⁵⁸¹. Do wystąpienia „cybermobbingu” muszą zajść takie same przesłanki jak przy mobbingu tradycyjnym ze względu na podobieństwo czynników, na których się opiera⁵⁸².

Z analizy dyrektywy 2019/1937 oraz ustawy o ochronie sygnalistów wynika, że w przypadku mobbingowania pracownika z powodu zasygnalizowania naruszenia prawa, na pracodawcy będzie spoczywał ciężar dowodu, że dopuścił się mobbingu. Fakt ten będzie budził uzasadnione wątpliwości w aspekcie wcześniejszych rozważań dotyczących przesłanek mobbingu i

⁵⁷⁷ W. Cieślak, J. Stelina, *Definicja mobbingu oraz obowiązki pracodawcy przeciwdziałania temu zjawisku*, „Państwo i Prawo” 2004, z. 12, s. 74–75.

⁵⁷⁸ Romer M.T., Najda M., *Mobbing w ujęciu psychologiczno-prawnym*, Warszawa 2010, s. 256.

⁵⁷⁹ Kędziora K., Śmiszek K., *Dyskryminacja i mobbing w zatrudnieniu*, Warszawa 2008, s. 194.

⁵⁸⁰ Świątkowski A.M., *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 475.

⁵⁸¹ Farley, S. et al., 2016, *Design, development and validation of a workplace cyberbullying measure, the WCM*, *Work&Stress*, 30(4), s. 293-317

⁵⁸² M. Zakrzewska, *Ochrona przed przemocą osób świadczących pracę w niepracowniczych stosunkach typu cywilnoprawnego*, Warszawa 2023, s. 48 (nieopublikowana).

dyskryminacji. Dostępna literatura i opracowania naukowe⁵⁸³ wskazują, że mobbing może być definiowany niezwykle szeroko i wszystkie, nawet najnowocześniejsze aspekty życia codziennego będą mogły mieć wpływ na taką kwalifikację działań odwetowych skierowanych wobec sygnalisty.

3.4. Ustawa o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej

Zasada odwróconego ciężaru dowodu w sprawach osób dyskryminowanych funkcjonuje również w innym akcie prawnym. W przypadku osób, które nie są zatrudnione na podstawie umowy o pracę, zastosowanie znajdują przepisy ustawy z dnia 3 grudnia 2010 r. o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania⁵⁸⁴. Ustawa ta ma na celu implementację przepisów przyjętych przez Unię Europejską. Należy podkreślić, że przepisów rozdziału 1 i 2 tej ustawy nie stosuje się do pracowników w zakresie uregulowanym przepisami kodeksu pracy.

Ustawa równościowa znacznie różni się od Kodeksu pracy w zakresie definiowania pojęcia równego traktowania. Kodeks pracy w art. 18^{3a} § 1 zawiera otwarty katalog zakazanych kryteriów nierównego traktowania, gdy ustawa wdrożeniowa w jej art. 3 pkt 5 wprowadza zamknięty katalog kryteriów. Również definicje dyskryminacji bezpośredniej oraz pośredniej zawierają zamknięty katalog zakazanego kryterium ocennego. Ustawodawca tłumaczył to tym, że taka konstrukcja została zawarta w implementowanych dyrektywach⁵⁸⁵. Ustawodawca nie wziął pod uwagę tego, że dyrektywy UE w swojej charakterystyce wyznaczają minimalne standardy ochrony, jakie państwo członkowskie musi wprowadzić do swojego porządku prawnego. Prawdopodobnie pierwszy wyrok na podstawie ustawy wdrożeniowej zapadł dopiero po czterech latach obowiązywania ustawy⁵⁸⁶. Ustawa równościowa niestety nie znajdzie zastosowania w przypadku osób dyskryminowanych ze względu na zgłoszenie nieprawidłowości, ponieważ zawiera zamknięty katalog przyczyn naruszeń nakazu równego traktowania.

⁵⁸³ Ibidem; Dooley, J.J., Pyżalski, J., Cross, D., 2009, Cyberbullying versus face-to-face bullying: a theoretical and conceptual review (Cyberprzemoc a mobbing bezpośredni: przegląd teoretyczny i koncepcyjny), *Zeitschrift für Psychologie/ Journal of Psychology*, 217(4), s. 182-188.

⁵⁸⁴ Dz.U. z 2016 r. poz. 1219 ze zm. Dalej jako: „ustawa równościowa”.

⁵⁸⁵ Zob. Uzasadnieniu projektu ustawy o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania, s. 2.

⁵⁸⁶ K. Kędziora [w:] *Ustawa o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania. Komentarz*, red. K. Śmiszek, Warszawa 2017, art. 14, pkt 7.

3.5. Środki dowodowe oraz odwrócona zasada ciężaru dowodu

3.5.1. Uwagi wprowadzające

Dyrektywa 2019/1937 zawiera kompleksowe regulacje statuujące prawa sygnalistów, określa minimalne normy ich ochrony przed represjami i wskazuje kto może skorzystać z ochrony w niej przewidzianej. Wśród szerokich zagadnień związanych z zakresem podmiotowym oraz przedmiotowym uwagę opinii publicznej przykuwa temat działań odwetowych oraz faktycznej ochrony sygnalistów przed represjami. Unijny prawodawca zwraca uwagę na trudności związane z dowodzeniem reperkusji przez osoby poszkodowane. W ślad za dorobkiem orzecznictw sądów powszechnych państw członkowskich oraz za linią prawotwórczą unijnego prawodawcy, dyrektywa przewiduje przeniesienie ciężaru dowodu na osobę, która dopuściła się szkodliwego działania. Osoba ta powinna następnie wykazać, że podjęte działania nie były powiązane ze zgłoszeniem lub ujawnieniem publicznym⁵⁸⁷.

Dyrektywa 2019/1937 wskazuje w sposób jasny, że ciężar dowodu powinien być przeniesiony na sprawcę odwetu po spełnieniu przesłanki *prima facie* (zob. 93 motyw preambuły dyrektywy 2019/1937). Cel tej konstrukcji i sam fakt jej zastosowania w przypadku *whistleblowerów* oznacza, że w przypadku zastosowania innego rozkładu ciężaru dowodu, niemal niemożliwym byłoby udowodnienie istnienia działań odwetowych ze względu na tę cechę prawnie chronioną. Niezwykle ważne jest zatem jasne uregulowanie przez polskiego ustawodawcę zasad dowodzenia w ustawie implementującej dyrektywę. Pomocne może być również uregulowanie tego zjawiska w prawie innych państw.

Stosowanie represji wobec osoby, która dokonała zgłoszenia nieprawidłowości (w zależności od sytuacji: zgłoszenie wewnątrz organizacji, zgłoszenie na zewnątrz organizacji lub ujawnienie publiczne) musi być obiektywnie uzasadnione i zasygnalizowanie nieprawidłowości nie może być ich wyłączną przyczyną. Charakter i forma ochrony przewidzianej w dyrektywie 2019/1937, przeniesienie ciężaru dowodu, rekomendacje i zalecenia oraz obowiązujące już w Polsce standardy ochrony osób, wobec których stosuje się represje z powodu cech prawnie chronionych sugeruje, że działania odwetowe będą przykładem m.in. dyskryminacji osoby zgłaszającej naruszenia prawa. Tak jak zostało to wcześniej przedstawione katalog cech, ze względu na które można dopuścić się dyskryminacji określony w art. 11³ k.p. jest otwarty. Wydaje się więc, że przy wprowadzaniu ustawy o ochronie

⁵⁸⁷ Motyw 93, Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1937 z dnia 23 października 2019 r. w sprawie ochrony osób zgłaszających naruszenia prawa Unii (Dz. U. UE. L. z 2019 r. Nr 305, str. 17).

sygnalistów należy kierować się zasadami przeniesienia ciężaru dowodu w sprawach dyskryminacyjnych, w przypadku, gdy pomiędzy sygnalistą a stosującym odwet istniałby stosunek pracy.

Zasada przeniesienia ciężaru dowodu w sprawach o dyskryminację została wprowadzona do k.p. ustawą z dnia 24 sierpnia 2001 r. o zmianie ustawy - Kodeks pracy oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 128, poz. 1405 z późn. zm.). Warto zauważyć, że zmiany te były podyktowane koniecznością dostosowania polskiego prawa do prawa Unii Europejskiej w ślad za akcesją Polski do UE. Art. 18^{3b} k.p. został wprowadzony przez implementację tzw. „dyrektyw równościowych”, które przewidywały właśnie tę zasadę przeniesienia ciężaru dowodu. Aby przenieść ciężar dowodu na pozwanego, poszkodowany pracownik ma za zadanie jedynie uprawdopodobnić zjawisko dyskryminacji⁵⁸⁸. Korzystny dla pracownika rozkład ciężaru dowodu spowodowany jest oczywistymi trudnościami w dowodzeniu swoich racji przez poszkodowanego z uwagi na brak równości stron w stosunku pracy.

Co ważne, do zastosowania reguły przeniesienia ciężaru dowodu nie wystarczą same twierdzenia pracownika o tym, że jest dyskryminowany. W przypadku niewykazania, nawet najmniejszych przesłanek uprawdopodobniających, pozew musiałby zostać uznany jako oczywiście bezzasadny. Odstępstwo od ogólnej zasady dowodowej określonej w art. 6 k.c. niesie za sobą wiele problemów praktycznych, z którymi muszą zmagać się sędziowie jak i strony postępowania. Dyskryminowane osoby często stawiane są w sytuacji „słowo przeciwko słowu”. Nie mają dostępu do środków dowodowych, którymi najpewniej dysponuje pracodawca, ewentualni świadkowie zdarzenia obawiają się odwetu ze strony pracodawcy a motyw, którym kierował się sprawca bardzo często pozostaje jedynie w jego umyśle. W kontekście sygnalistów nietrudno jest wyobrazić sobie sytuację, w których dostęp do środków dowodowych będzie bardzo utrudniony, stąd skupienie się nad tematyką uprawdopodobnienia właśnie w kontekście ich ochrony jest niezwykle ważne.

3.5.2. Uprawdopodobnienie wystąpienia dyskryminacji

Uprawdopodobnieniem jest uargumentowane uzasadnienie zgłoszonego wniosku, które ma na celu przekonanie sędziego o prawdziwości wywodzonych twierdzeń⁵⁸⁹. Jest to wyjątek od

⁵⁸⁸Wyrok SN z 10.05.2018 r. I PK 54/17, LEX nr 2486202.

⁵⁸⁹M. Iżykowski, *Charakterystyka uprawdopodobnienia w postępowaniu cywilnym*, „Nowe Prawo” 1980, nr 3, s. 75.

ogólnej zasady dowodzenia, który został określony w art. 243 k.p.c.⁵⁹⁰. Katalog dowodowy określony w k.p.c. jest również otwarty co oznacza, że sąd może przyjąć każdy legalny dowód mający istotne znaczenie dla sprawy. Uprawdopodobnienie traktowane jest jako ograniczenie zasady prawdy materialnej, ponieważ sąd może mieć wątpliwości co do prawdziwości danego twierdzenia⁵⁹¹. Podkreślić należy, że pojęcie „uprawdopodobnienia” nie występuje *ad litteram* w art. 18^{3b} k.p. Termin ten wskazany jest wprost w ustawie z dnia 3 grudnia 2010 r. o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania. Art. 14 ust. 2 tej ustawy wskazuje, że „*kto zarzuca naruszenie zasady równego traktowania, uprawdopodobnia fakt jej naruszenia*”. Ustawa wdrożeniowa miała za zadanie implementacji sześciu dyrektyw „równościowych”, które to również zostały wprowadzone w odpowiednim zakresie do polskiego porządku prawnego poprzez nowelizację kodeksu pracy. Celem aksjologicznym tych dyrektyw w aspekcie dowodowym było właśnie odpowiednie przerzucenie ciężaru dowodu i zastosowanie uprawdopodobnienia, aby ów dowód przenieść na stronę pozwaną. Tę tezę potwierdza również ugruntowana linia orzecznicza związana z dyskryminacją w zatrudnieniu i jej uprawdopodobnieniu.

W postępowaniach o dyskryminację w stosunku pracy zastosowanie mają środki dowodowe określone w Ustawie z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego⁵⁹² w nawiązaniu do art. 1 k.p.c. Postępowanie dowodowe reguluje rozdział 3 k.p.c., który przedstawia katalog środków dowodowych takich jak: dokument urzędowy, dokument prywatny, zeznania świadków, opinia biegłych, oględziny, przesłuchanie stron, grupowe badanie krwi, taśmy dźwiękowe i inne przyrządy utrwalające lub przenoszące obrazy lub dźwięki. Tak jak jednak wspomniano wcześniej, przedstawiony katalog nie jest katalogiem zamkniętym co wynika wprost z redakcji przepisu art. 309 k.p.c., który głosi, że sposób przeprowadzenia dowodu innymi środkami dowodowymi sąd określa zgodnie z ich charakterem, stosując przepisy o dowodach odpowiednio. Potwierdza to utrwalone orzecznictwo Sądu Najwyższego stwierdzając, że w kodeksie postępowania cywilnego nie zawarto zamkniętego katalogu środków dowodowych i dopuszcza się korzystanie z każdego źródła informacji o faktach istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, jeżeli nie jest to sprzeczne z przepisami prawa⁵⁹³. W tym miejscu nie sposób nie wspomnieć o dowodzie z nagrania

⁵⁹⁰ Art. 243 k.p.c. - Zachowanie szczegółowych przepisów o postępowaniu dowodowym nie jest konieczne, ilekroć ustawa przewiduje uprawdopodobnienie zamiast dowodu.

⁵⁹¹ M. Iżykowski, *Charakterystyka ...*, s. 77.

⁵⁹² Dz. U. z 2021 r. poz. 1805 z późn. zm.

⁵⁹³ Wyrok SN z dnia 5.11.2008 r., I CSK 138/08, LEX nr 548795.

pozyskanego bez wiedzy i zgody rozmówcy. Taki środek dowodowy często może być jedynym, na który powołać się może osoba dyskryminowana lub – w kontekście niniejszej rozprawy – przyszły sygnalista. Nie jest nowością, że pracodawca jako silniejsza strona stosunku pracy ma skuteczne środki ograniczające zbieranie obciążających go dowodów przez osobę dyskryminowaną. Wykorzystywanie dowodu, który *de facto* został zdobyty z naruszeniem prawa było przedmiotem rozważań Sądu Najwyższego, który w wyroku z 25 kwietnia 2003 r.⁵⁹⁴ uznał, że dopuszczenie dowodu z nagrania należy rozważyć odnosząc się również do konkretnych okoliczności sprawy i badając kontekst wypowiedzi ujawnionej w nagraniu. Stwierdzono, że *„nie ma zasadniczych powodów do całkowitej dyskwalifikacji kwestionowanego przez pozwaną dowodu z nagrań rozmów telefonicznych, nawet jeżeli nagrań tych dokonywano bez wiedzy jednego z rozmówców. Skoro strona pozwana nie zakwestionowała skutecznie w toku postępowania autentyczności omawianego materiału, to mógł on służyć za podstawę oceny zachowania się pozwanej”*.

Ton orzeczenia może sugerować, że wątpliwe jest całkowite dopuszczenie i zakwalifikowanie jako pełnoprawny dowód takiego środka dowodowego. Nie jest wykluczone jednak częściowe uwzględnienie dowodu z nagrań rozmów telefonicznych. Taka konstatacja może stanowić o tym, że ewentualna odmowa strony pozwanej do zgłoszenia takiego dowodu może już być na tym etapie wystarczającym środkiem uprawdopodobniającym naruszenia zasady niedyskryminacji i przerzucenia ciężaru dowodu na stronę pozwaną.

Z drugiej strony taki środek dowodowy musi zostać utrwalony w sposób, który nie budzi wątpliwości pod kątem naruszenia zasady współżycia społecznego. Tę tezę podtrzymuje również wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku I ACa 701/18⁵⁹⁵. Wyrok wskazuje, że brak zgody osoby nagrywanej wymaga przeprowadzenia oceny czy ten dowód, z uwagi na swoją treść i sposób pozyskania nie narusza prawa do prywatności nagrywanego. W przypadku gdy narusza, to czy naruszenie tego prawa znajduje uzasadnienie w potrzebie zaspokojenia prawa innej osoby (prawa do sprawiedliwego procesu z art. 45 Konstytucji RP). Sprawy, które dotyczą osób dyskryminowanych i dowody w postaci nagrań rozmów pozyskiwane są często na terenie zakładu pracy. W związku z tym, ryzyko naruszenia podstawowych praw i wolności osób nagrywanych drastycznie maleje. W końcu nie są to sytuacje *stricto* prywatne, które dzieją się

⁵⁹⁴ IV CKN 94/01, LEX nr 80244.

⁵⁹⁵ Wyrok SA w Gdańsku z 8.10.2019 r., I ACa 701/18, LEX nr 3081297.

na terenie prywatnych nieruchomości czy też nie dotyczą specyficznych sytuacji (np. sytuacje domowe, nagrania stanowiące dowód w sprawie rozwodowej).

3.5.3. Uprawdopodobnienie w wyrokach Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka

Otwarty katalog dowodowy związany z uprawdopodobnieniem zaistnienia dyskryminacji umożliwia przedstawienie szerokiego spektrum środków – w tym środków nieuznawanych przez kodeks postępowania cywilnego za dowody (np. pisemne oświadczenia, surogaty dokumentów, opinie prywatne)⁵⁹⁶. W związku ze specyficzną naturą zjawisk dyskryminacyjnych, trudnościami w dowodzeniu przez poszkodowanych, metody i środki uprawdopodobniające są często bardzo specyficzne. Kwestie dowodowe w sprawach o nierówne traktowanie znalazły swe szczególne zrozumienie w orzeczeniach Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej jak i w orzecznictwie innych państw członkowskich UE, w których instytucja uprawdopodobnienia zdarzeń w sprawach dyskryminacyjnych została mocniej zakorzeniona.

W jednym z pierwszych wyroków, TS zajął się problemem ciężaru dowodu w przypadku, gdy przedsiębiorstwo stosowało mało przejrzysty system szacowania wynagrodzenia. W wyroku z dnia 17 października 1989 r. w sprawie *Handels-og Kontorfunktionaerernes Forbund I Danmark v. Dansk Arbejdsgiverforening* Trybunał stwierdził, że pracodawcę obarcza obowiązek udowodnienia tego, że ustalenie wynagrodzenia nie ma charakteru dyskryminującego kobiet. Pracownik musi jedynie wykazać, że przeciętne wynagrodzenie pracowników jednej z płci jest niższe niż pracowników płci przeciwnej, w porównaniu z odpowiednio dużą liczbą pracowników. Podejście to jest również aktualne w przypadku, gdy pracodawca stosuje nieprecyzyjne kryteria naboru pracowników na wolne stanowiska pracy.

Kolejnym ważnym wyrokiem nie tylko ze względu na przeniesienie ciężaru dowodu, ale również ze względu na praktyczne problemy z jakimi borykają się polscy dyskryminowani pracownicy jest sprawa *Kelly v. National University of Ireland*⁵⁹⁷. Wyrok dotyczył nauczyciela akademickiego, który w jego ocenie był dyskryminowany ze względu na płeć. *Kelly* złożył podanie o przyjęcie go na studia, na które ostatecznie go nie przyjęto. Powód nie był w stanie uprawdopodobnić zaistnienia dyskryminacji ze względu na płeć, dlatego w sprawie

⁵⁹⁶Wyrok SA w Szczecinie z 25.03.2014 r., I ACa 755/13, LEX nr 1466945.

⁵⁹⁷Wyrok TS z 21.07.2011 r., C-104/10, nr 7B, poz. I-6813,

odwoławczej złożył wniosek o przedłożenie mu odpisów dokumentów innych kandydatów na szkolenie w tym tych, których przyjęto. Sąd mając wątpliwości co do sprawy, zadał Trybunałowi pytania prejudycjalne. Pytania te dotyczyły ewentualnej możliwości pozyskania informacji w zakresie kwalifikacji innych kandydatów, w szczególności tych których przyjęto na studia. Chodziło tu mianowicie o ustalenie wykładni art. 4 ust. 1 dyrektywy 97/80⁵⁹⁸. *Kelly* podnosił, że artykuł ten przyznaje osobie prawo do uzyskania dostępu do informacji, które wykażą lub pomogą wykazać przed sądem fakty, z których można domniemywać istnienie bezpośredniej lub pośredniej dyskryminacji. Trybunał zważył, że odmówienie przez stronę pozwaną dostępu do informacji może zagrozić realizacji celu wskazanego przez dyrektywę, a tym samym pozbawić art. 4 ust. 1 jego skuteczności (*effet utile*). TSUE wskazał, że na prawo do dostępu do dokumentów mogą mieć wpływ również normy prawa Unii dotyczące poufności. Sądy krajowe powinny wziąć te aspekty pod uwagę w zakresie przetwarzania danych osobowych pamiętając, że ochrona danych osobowych jest przewidziana również w art. 8 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej⁵⁹⁹.

W niektórych przypadkach zidentyfikowanie skarżącego i jego wniosek na działania niedozwolone nie są wymagane, aby rozpocząć postępowanie w zakresie dyskryminacji. Przykładem orzeczenia, wydanego w takim stanie faktycznym jest wyrok *Accept v. Consiliul National Pentru Combaterea Discriminarii*⁶⁰⁰, w którym stroną była krajowa rada ds. zwalczania dyskryminacji. W przedmiotowej sprawie faktem, który nasuwał przypuszczenie o zaistnieniu dyskryminacji i skutkowało przeniesieniem ciężaru dowodu na pozwanego, była wypowiedź publiczna głównego dyrektora klubu sportowego. W oświadczeniach publicznych wykluczał on rekrutację piłkarza osoby homoseksualnej. Fakt, że dyrektor sportowy nie miał zdolności do pełnych czynności prawnych w zakresie zobowiązywania lub reprezentowania klubu w sprawach zatrudnienia nie miał znaczenia w przedmiotowej sprawie, ponieważ władze klubu wyraźnie nie dystansowały się od twierdzeń dyrektora. Okoliczność ta stanowi element, który rozpatrujący organ może wziąć pod uwagę w ramach całościowej oceny stanu faktycznego. Podobną sprawę, w zakresie uprawdopodobnienia pozwalającego na przeniesienie ciężaru dowodu, wyjaśnił wyrok TS *Centrum v. Feryn*⁶⁰¹. Publiczne oświadczenia pracodawcy, który informował, że nie będzie zatrudniał osób o określonym pochodzeniu

⁵⁹⁸Dyrektywa Rady 97/80/WE z dnia 15 grudnia 1997 r. dotycząca ciężaru dowodu w sprawach dyskryminacji ze względu na płeć (Dz. U. UE. L. z 1998 r. Nr 14, str. 6 z późn. zm.).

⁵⁹⁹(Dz. U. UE. C. z 2007 r. Nr 303, str. 1 z późn. zm.).

⁶⁰⁰Wyrok TS z 25.04.2013 r., C-82/12, ZOTSiS 2013, nr 4, poz. I-275.

⁶⁰¹Wyrok TS z 10.07.2008 r., ZOTSiS 2008, nr 7A, poz. I-5187.

etnicznym czy rasowym, są wystarczające dla domniemania, że bezpośrednia dyskryminacja ma miejsce. Pracodawca ten musi udowodnić, że nie naruszył zasady równego traktowania poprzez wykazanie, że praktyka stosowana przez przedsiębiorstwo nie odpowiada tym oświadczeniom w praktyce. Inne istotne orzeczenie⁶⁰² wskazuje, że pracodawca w celu obalenia domniemania zarzutu dyskryminacji może podnosić, że nie doszło do dyskryminacji a odmienne traktowanie podyktowane było innymi, niedyskryminacyjnymi czynnikami.

Kolejnym ciekawym przykładem możliwości uprawdopodobniania dyskryminacji są dane statystyczne użyte do tego celu. W głównej mierze służą właśnie do przeniesienia ciężaru dowodu na pozwanego i znajdują swoje zastosowanie zwłaszcza w przypadku dyskryminacji pośredniej. Przykład uprawdopodobniania za pomocą danych statystycznych został przytoczony wprost w dyrektywach 2000/78 i 2000/43 oprócz innych wszelkich środków, które na to pozwalają.

W wyroku TSUE z dnia 27 października 1993 r.⁶⁰³ Trybunał uznał, że można przerzucić ciężar udowodnienia dyskryminacji spoczywający na pracowniku na stronę pozwaną. Pracownik, który uważa, że jest ofiarą tej dyskryminacji przedstawił statystyki, które w ocenie sądu krajowego uznawane są jako istotne i prawdziwe są wystarczającym środkiem dla stwierdzenia dyskryminacji *prima facie*. Statystyki przedstawione przez stronę powodową wykazywały znaczącą różnicę w wynagrodzeniach pomiędzy dwiema pracami o jednakowej wartości, gdzie jedna jest wykonywana prawie wyłącznie przez kobiety a druga głównie przez mężczyzn. Trybunał stwierdził również, że aby danym statystycznym przysługiwał walor dowodu, powinny one dotyczyć wystarczająco dużej grupy osób, nie powinny odzwierciedlać zjawisk przypadkowych ani krótkoterminowych i ogólnie powinny wydawać się znaczące.

ETPC rozpatruje zawisłe przed nim sprawy pod kątem dowodowym stosując zazwyczaj zasadę *affirmanti incubit probatio*, znaną również ze standardowej procedury cywilnej w Polsce: wnioskodawca musi udowodnić swoje zarzuty. ETPC stosuje jednak wyjątek od tej reguły w postaci omawianego przeniesienia ciężaru dowodu. Jeżeli dane zdarzenia są w całości lub w znacznej części objęte wyłączną wiedzą władz, ciężar dowodu może zostać uznany jako spoczywający właśnie na władzach państwa – stronie Konwencji. Muszą one przedstawić

⁶⁰²Wyrok TS z 26.06.2001 r., C-381/99, Susanna Brunnhofer p. Bank der Österreichischen Postsparkasse AG, ECR 2001, nr 6, poz. I-4961.

⁶⁰³C-127/92, Dr Pamela May Enderby p. Frenchay Health Authority I Secretary Of State For Health, ECR 1993, nr 9-10, poz. I-5535.

zadowalające i przekonujące wyjaśnienia⁶⁰⁴. Podobnie jak w przypadkach innych sądów i trybunałów, w celu obalenia domniemania dyskryminacji, państwo może udowodnić, że skarżący nie znajdował się w rzeczywistości w sytuacji podobnej lub porównywalnej do sytuacji swojego „punktu odniesienia”, że odmienne traktowanie nie opiera się na chronionej przyczynie lecz na obiektywnych różnicach⁶⁰⁵. W przypadku, gdy kryterium różnicujące jest ukryte, Skarżący może podnosić, że dane państwo miało dyskryminujące intencje bez ich udowadniania, o czym mówi np. wyrok ETPC w sprawie *Velikova v. Bułgarii*⁶⁰⁶. W wyroku ETPC z dnia 9 czerwca 2009 r.⁶⁰⁷ Trybunał uznał, że oprócz niekwestionowanych danych statystycznych dotyczących przemocy względem kobiet w Turcji, wzięto pod uwagę ogólną bierność sądów w Turcji. Przy rozważaniu przedmiotu Europejskiej Konwencji Praw Człowieka w kontekście przemocy domowej, ETPC bierze również pod uwagę tło prawnomiędzynarodowe tej kwestii prawnej⁶⁰⁸. Dodatkowo Trybunał wskazał, że brak przeprowadzenia przez władze skutecznego dochodzenia w sprawie rzekomo dyskryminującego motywu aktu przemocy nie powinien sam w sobie przenosić ciężaru dowodu na rząd. W przeciwnym wypadku, oznaczałoby to nałożenie na pozwany rząd obowiązku udowodnienia braku szczególnej subiektywnej postawy zainteresowanej osoby⁶⁰⁹.

Wszystkie wskazane wyżej przykłady uprawdopodobniania dyskryminacji będą przydatne w przypadku przenoszenia ciężaru dowodu na pracodawcę w przypadku sprawy o stosowanie działań odwetowych wobec sygnalisty.

3.5.4. Testy sytuacyjne w uprawdopodobnianiu dyskryminacji

Situation testing – czyli sytuacje testowe lub testy dyskryminacyjne stosowane są od lat 60 w Stanach Zjednoczonych i Wielkiej Brytanii⁶¹⁰. W Polsce ta metoda dowodzenia jest w gruncie rzeczy nieznana i niewykorzystywana zarówno przez sądy, instytucje państwowe czy nawet

⁶⁰⁴ Zob. np. Wyrok z 27.06.2000r., 21986/93, Salaman p. Turcji, HUDOC.

⁶⁰⁵ *Guide to Article 14 of the Convention – Prohibition of discrimination*, European Court of Human Rights, Council of Europe/European Court of Human Rights, 2022, pkt. 82.

⁶⁰⁶ Skarga 41488/98.

⁶⁰⁷ Opuz przeciwko Turcji, 33401/02, HUDOC.

⁶⁰⁸ M. A. Nowicki, *Opuz przeciwko Turcji - wyrok ETPC z dnia 9 czerwca 2009 r., skarga nr 33401/02*, [w:] M.A. Nowicki, *Europejski Trybunał Praw Człowieka. Wybór orzeczeń 2009*, LEX, 2010, s. 36, LEX 2010.

⁶⁰⁹ Wyrok z 6.07.2005 r., 43577/98 i 43579/98, Nachova p. Bułgarii, HUDOC, §157.

⁶¹⁰ K. Wysińska, *Testy dyskryminacyjne – metoda i zastosowania*, „Badania Ekspertyzy, Rekomendacje” Instytutu Spraw Publicznych, Warszawa 2011.

szerokie grono specjalistów zajmujących się prawem antydyskryminacyjnym⁶¹¹. W niektórych systemach prawnych, testy dyskryminacyjne są uregulowane wprost (np. Francja i Belgia). Jest to metoda mająca na celu uprawdopodobnienie dyskryminacji *prima facie*. Ukazuje ona praktyki, przy pomocy których osoba posiadająca określoną cechę prawnie chronioną jest traktowana gorzej niż inna osoba, która jej nie posiada⁶¹². Sytuacje testowe przeprowadza się z pomocą osób postronnych, które nie doświadczyły dyskryminacji wprost⁶¹³. Takimi osobami mogą być np. osoby zaprzyjaźnione z pokrzywdzonym, organizacje pozarządowe czy nawet wynajęci aktorzy. Mają swoją popularność w wielu krajach europejskich i są coraz częściej stosowane w przypadkach uprawdopodobniania dyskryminacji.

W belgijskich aktach prawnych implementujących „dyrektywy równościowe” uznano sytuacje testowe *ad litteram* jako środek uprawdopodobniający i pozwalający na przeniesienie ciężaru dowodu. Ze względu na problemy interpretacyjne, po 5 latach obowiązywania przepisu zastąpiono go innymi, bardziej szczegółowymi⁶¹⁴. Zgodnie z obecnym prawem, sytuacja testowa pozostaje sposobem na odwrócenie ciężaru dowodu z wyłączeniem działań prowokacyjnych lub nieetycznych. Przykładem praktycznego zastosowania testów dyskryminacyjnych może być decyzja brukselskiego sądu w przedmiocie przerzucenia ciężaru dowodu. Dwoje osób obcego pochodzenia chciało wynająć mieszkanie. Po ustaleniu terminu, agencja wynajmująca niespodziewane odwołała spotkanie, lecz z uwagi na fakt, że ogłoszenie dalej było dostępne, poprosili o pomoc swoich belgijskich znajomych. Udało się im umówić na spotkanie w tym samym przedmiocie. Konfrontując te fakty, sędzia uznał zeznania pokrzywdzonych i ich przyjaciół za wystarczające do przerzucenia ciężaru dowodu na stronę pozwaną⁶¹⁵.

We Francji zaczęto używać sytuacji testowych jako środek uprawdopodobniający dyskryminację w 2006 roku, implementując odpowiednie przepisy we francuskim kodeksie

⁶¹¹ K. Wencel, *Owoc zatrutego drzewa? Situation Testing jako dowód w sprawach o dyskryminację*, „Studia Prawnicze INP PAN”, Zeszyt 3, Warszawa 2010, s. 274; Zob. również: K. Wysińska Di – Carlo, *Testy dyskryminacyjne – kiedy, po co i jak?* [w:] K. Śmiszek, K. Wysińska Di – Carlo (red.), *Testy dyskryminacyjne. Praktyczny podręcznik dla organizacji pozarządowych*, Warszawa 2015, s. 7 – 24.

⁶¹²I. Rorive, *Proving Discrimination Cases. The Role of Situation Testing*, “MPG and the Centre for Equal Rights”, Bruksela 2009, s. 42.

⁶¹³ Zob. *Testy dyskryminacyjne w nocnych klubach po raz pierwszy w Polsce*, Stowarzyszenie Informacji Prawnej 2011, <https://interwencjaprawna.pl/testy-dyskryminacyjne-w-nocnych-klubach-po-raz-pierwszy-w-polsce/> [dostęp z: 17.11.2024 r.].

⁶¹⁴I. Rorive, *Proving...*, s. 57.

⁶¹⁵ Ibidem.

karnym⁶¹⁶. Sytuacji testowych używało się głównie w sprawach dyskryminacyjnych ze względu na pochodzenie etniczne a w mniejszym stopniu w sprawach związanych z dyskryminacją ze względu na wiek lub niepełnosprawność⁶¹⁷. Francuska linia orzecznicza ocenia dość surowo instytucje sytuacji testowych. W orzecznictwie dominuje teza, że aby wynik testu mógł być uznany za dowód i spowodował jego przerzucenie na drugą stronę postępowania, wynik ten musi zostać poparty innymi źródłami dowodowymi lub poszlakami⁶¹⁸. Może to być np. materiał audiowizualny nagrany bez zgody osoby nagrywanej, jeżeli pomoże on w ustaleniu zachowania dyskryminacyjnego⁶¹⁹.

W Republice Czeskiej w testach sytuacyjnych bardzo często uczestniczą organizacje pozarządowe wspierając osoby poszkodowane. Przykładem takiej sprawy może być przypadek dyskryminacji ze względu na przynależność etniczną kobiety z mniejszości romskiej. Kobiecie odmówiono pracy powołując się na pozorny powód. Tester zaaplikował na to samo stanowisko, które zostało mu ostatecznie powierzone. Na podstawie nagrania z sytuacji, przedstawionego przez osobę testującą oraz zeznań poszkodowanej, strona pozwana sama przyznała się do winy, przeprosiła i wypłaciła równowartość 1.670 euro tytułem zadośćuczynienia⁶²⁰.

W polskim porządku prawnym nie ma uregulowanej możliwości przeprowadzenia sytuacji testowych jako metody uprawdopodobnienia wystąpienia dyskryminacji. Należy przypomnieć jednak, że w k.p.c. nie ma zamkniętego katalogu środków dowodowych. Przepisy k.p.c. nie ustawiają formalnej hierarchii dowodów, ponieważ dowody podlegają ocenie sędziowskiej i nie wiążą sądu⁶²¹ w ślad za zachowaniem jego jak największej wszechstronności. Jeżeli dane źródło ma istotne znaczenie dla sprawy, sąd może go potraktować jako dowód o ile nie został pozyskany w sposób sprzeczny z prawem. Dodatkowo sąd pracy, rozpoznając sprawę z zakresu naruszenia zakazu dyskryminacji, może stosować dowód *prima facie*, który oparty jest na domniemaniu faktycznym⁶²². Sąd również może dopuścić dowód z urzędu, w przypadku, gdy strona pozwana prezentuje bierną postawę. Zaznaczyć należy, że artykuł 232 k.p.c., który dopuszcza taką możliwość jest uprawnieniem szczególnym, istotnym odstępstwem od reguły

⁶¹⁶ J. Ringelheim, *The burden of proof in anti-discrimination proceedings. A Focus on Belgium, France and Ireland*, "European equality law review" 2019/2 s. 11.

⁶¹⁷ Ibidem.

⁶¹⁸ Decyzja Sądu Administracyjnego w Paryżu z 17 Marca 2008 r., *Billau v SOS Racism*, 07.04974.

⁶¹⁹ Julie C. Suk, *European Anti-discrimination Law Review*, No. 14 – 2012.

⁶²⁰ I. Rorive, *Proving...*, s. 60.

⁶²¹ K. Gonera, *Rozkład ciężaru dowodu w sprawach o dyskryminację w zatrudnieniu w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego*, „Polskie Towarzystwo Prawa Antydyskryminacyjnego”, Warszawa 2011 r., s. 19.

⁶²² Ibidem.

ciężaru dowodu, i stosowanym w minimalnym zakresie⁶²³. W przypadku, gdy strony są reprezentowane przez profesjonalnych pełnomocników, nadużycie stosowania dowodu z urzędu może prowadzić do naruszenia prawa do bezstronnego sądu i obowiązku traktowania stron postępowania w sposób bezstronny⁶²⁴.

3.5.5. Ustawa o ochronie sygnalistów

18 października 2021 r. został opublikowany pierwszy projekt ustawy o ochronie osób zgłaszających naruszenia prawa z dnia 14 października 2021 r.⁶²⁵. Uchwalona ustawa znacząco różni się od pierwszej propozycji polskiego ustawodawcy. Ustawa ta ma za zadanie implementować dyrektywę 2019/1937 w całości, realizując podstawowe założenie tej dyrektywy jakim jest centralizacja przepisów i zasad chroniących osoby zgłaszające naruszenia prawa. Co ciekawe, w pierwszej wersji projektu, ustawa zawierała przepisy odsyłające do konkretnych przepisów kodeksu pracy. Uchwalona ustawa już nie posiada tego odesłania.

Artykuł 11 pierwszego projektu ustawy miał wprowadzać zakaz stosowania działań odwetowych w przypadkach świadczenia pracy na podstawie stosunku pracy. Przepis ten zawierał otwarty katalog działań, które uważa się za niekorzystne traktowanie w związku z zasygnalizowaniem nieprawidłowości. Zwieńczeniem enumeratywnego wyliczenia jest ten sam zapis jak w przypadku wspomnianego wcześniej art. 18^{3b} §1 k.p.: „*chyba że pracodawca udowodni, że kierował się obiektywnymi powodami.*” a w kolejnym projekcie: „*chyba że pracodawca udowodni, że kierował się obiektywnymi i należycie uzasadnionymi powodami.*”. Artykuł 12 ust. 3 ustawy o ochronie sygnalistów stanowi, że „*na pracodawcy spoczywa ciężar dowodu, że podjęte działanie, o którym mowa w ust. 1 i 2 nie jest działaniem odwetowym*”. Jak to zostało już przedstawione w art. 12 ust. 1 zawarto otwarty katalog niedozwolonych działań odwetowych, a w ust. 2 zasadę, że za działania odwetowe uznaje się również groźbę lub próbę zastosowania takiego środka represyjnego.

Ochrona praw zgłaszającego będzie realizowana na ogólnych zasadach stosowanych w sprawach z zakresu prawa pracy. Mówi o tym sam ustawodawca w uzasadnieniu projektu ustawy⁶²⁶. Wskazuje również wprost, że projektowane przepisy nawiązują do instytucji

⁶²³ K. Kędziora, A. Mazurczak, K. Śmiszek, *Unijny zakaz dyskryminacji a prawo polskie*, Komisja Europejska, Warszawa 2018 r., s. 57.

⁶²⁴ Ibidem.

⁶²⁵ Projekt..., <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12352401>; [dostęp z: 17.11.2024 r.].

⁶²⁶ Uzasadnienie projektu ustawy o ochronie sygnalistów, s. 33.

naruszenia zasady równego traktowania w zatrudnieniu w zakresie niektórych konkretnych form niekorzystnego traktowania i przeniesienia ciężaru dowodu⁶²⁷. To rozwiązanie prawne jest uznanym standardem w regulacjach innych państw. Ustawodawca trafnie wskazuje na nieadekwatność przepisów prawa pracy w ramach sporów dotyczących rozwiązania stosunku pracy. Obecnie, sąd przy badaniu właściwości wypowiedzenia związany jest powodami wskazanymi w wypowiedzeniu. Należy mieć na uwadze, że rzeczywista przyczyna nie będzie przytoczona w wypowiedzeniu o pracę a ciężar wykazania, że przyczyna była pozorna często ciążył na pracowniku⁶²⁸.

3.6. Prawo do odszkodowania i zadośćuczynienia

Kolejnym zagwarantowanym środkiem chroniącym sygnalistę, który przewiduje dyrektywa 2019/1937 jest prawo do odszkodowania za doznaną krzywdę. Polski ustawodawca przewiduje implementację tego prawa w przepisie artykułu 14 ustawy o ochronie sygnalistów. Wdraża on regulację zawartą w art. 21 ust. 8 Dyrektywy. Przepis ten będzie stanowił dodatkowy środek, który będzie przysługiwał zgłaszającemu oprócz środków przewidzianych w prawie pracy. Osobom zatrudnionym na podstawie umowy o pracę przysługuje odszkodowanie na zasadach przepisu art. 18^{3d} k.p., który stanowi:

„Osoba, wobec której pracodawca naruszył zasadę równego traktowania w zatrudnieniu, ma prawo do odszkodowania w wysokości nie niższej niż minimalne wynagrodzenie za pracę, ustalane na podstawie odrębnych przepisów.”.

Został on również wprowadzony w ramach implementacji wcześniej wspomnianych „dyrektyw równościowych” jako jeden ze środków ochrony osób dyskryminowanych w zatrudnieniu. Nie bez znaczenia pozostaje również ostatnia nowelizacja k.p. w zakresie zmiany art. 18^{3e}, o której była mowa wcześniej. Dodano również do tego przepisu nieistniejący wcześniej § 3 o brzmieniu:

„Pracownik, o którym mowa w § 1 i 2, którego prawa zostały naruszone przez pracodawcę, ma prawo do odszkodowania w wysokości nie niższej niż minimalne wynagrodzenie za pracę, ustalane na podstawie odrębnych przepisów.”.

⁶²⁷ Ibidem.

⁶²⁸ Ibidem, s. 34.

Możliwość dochodzenia przez osobę dyskryminowaną odszkodowania jest podstawowym środkiem sankcjonującym naruszenie nakazu równego traktowania w zatrudnieniu⁶²⁹. W doktrynie panuje spór w ramach tego, w jakim reżimie prawnym należy rozpatrywać odpowiedzialność pracodawcy za naruszenie zakazu dyskryminacji. Z jednej strony uznaje się, że roszczenie z art. 18^{3d} ma charakter zobowiązaniowy z uwagi na istnienie stosunku prawnego między pracownikiem a pracodawcą, co skutkuje odpowiedzialnością kontraktową⁶³⁰. Innym argumentem jest to, że odpowiedzialnością pracodawcy jest odpowiedzialność deliktowa (*ex delicto*)⁶³¹. Spór ten został rozstrzygnięty w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 6 marca 2003 r. SN stwierdził, że zakres zastosowania zasady równego traktowania w zatrudnieniu wykracza poza ramy treści stosunku pracy⁶³². Wskazał, że zasada dyskryminacji kształtuje nie tylko status prawny pracownika, ale i również status prawny obywatela z związku z jego zamierzonym, realizowanym lub przeszłym zatrudnieniem⁶³³. Regulacje antydyskryminacyjne stanowią, że odpowiedzialność odszkodowawcza ma inny charakter niż ta wynikająca z kodeksu cywilnego⁶³⁴, ponieważ nie ma obowiązku powstania szkody, aby móc pociągnąć sprawcę do odpowiedzialności⁶³⁵. Sama bezprawność czynu jest wystarczająca, aby pracodawca poniósł odpowiedzialność. Uznaje się więc, że bezprawnym działaniem będzie naruszenie zakazu dyskryminacji przez pracodawcę⁶³⁶. Zgodnie z redakcją art. 18^{3d} k.p. podmiotem, od którego można dochodzić odszkodowania jest pracodawca, lecz istnieje rozbieżność interpretacyjna w doktrynie. Istnieje stanowisko, które głosi, że pracodawca odpowiedzialny jest jedynie, gdy jest on sprawcą naruszenia zakazu dyskryminacji a przepis art. 18^{3d} k.p. nie będzie stanowił podstawy normatywnej, jeżeli naruszył on jedynie obowiązek przeciwdziałania dyskryminacji w zatrudnieniu i równocześnie, gdy sprawcą dyskryminacji jest osoba trzecia⁶³⁷. Z drugiej

⁶²⁹ L. Lewandowska, M.M. Nawacki, *Skutki mobbingu i dyskryminacji – dla pracowników, pracodawców, społeczeństwa*, „Monitor Prawa Pracy” 2010, nr 10, s. 525.

⁶³⁰ M. Nesterowicz, *Zadośćuczynienie pieniężne ex contractu i przy zbiegu odpowiedzialności ex delicto*, „Państwo i Prawo” 2007, z. 1, s. 24.

⁶³¹ G. Wolak, *Roszczenie o odszkodowanie z art. 18(3d) k.p. z tytułu dyskryminacyjnej przyczyny wypowiedzenia a dochodzenie roszczeń z art. 45 § 1 k.p.* Glosa do uchwały SN (7) z 28.09.2016, III PZP 3/16, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2017, nr 1.

⁶³² Wyrok SN z dnia 6.03.2003 r., I PK 171/02, OSNP 2004, nr 15, poz. 258.

⁶³³ Ibidem.

⁶³⁴ A. Sobczyk, *Zasada równości pracowników w stosunkach pracy*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 1999, z. 1, s. 129–134.

⁶³⁵ K. Jaśkowski, *Kilka uwag o odszkodowaniu za dyskryminację pracownika (art. 18^{3d} k.p.) (w:) Z aktualnych zagadnień prawa pracy i zabezpieczenia społecznego. Księga jubileuszowa Profesora Waleriana Sanetry*, red. B. Cudowskiego, J. Iwulskiego, Białystok 2013, s. 173–175.

⁶³⁶ H. Szewczyk, *Równość płci...*, s. 455.

⁶³⁷ Babińska R., *Środki indywidualnej ochrony prawnej przed dyskryminacją w zatrudnieniu*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2005, nr 3, s. 26.

strony wskazuje się, że odpowiedzialność pracodawcy obejmuje sprawy, gdy sytuacja danej osoby została faktycznie lub prawnie zróżnicowana niezależnie od tego, czy dyskryminacji dopuścił się sam pracodawca czy jeden z podległych mu pracowników⁶³⁸. Istnieje również trzecie stanowisko. Pracodawca może ponosić odpowiedzialność za własne działania dyskryminacyjne oraz za działania osób, które wykonują czynności kierownicze (w rozumieniu art. 430 k.c.)⁶³⁹. W takim wypadku pracodawca odpowiada na zasadzie winy a podstawą odpowiedzialności będzie regulacja kodeksu pracy opisana w art. 18^{3d} k.p. natomiast za naruszenie obowiązku przeciwdziałania dyskryminacji pracodawca odpowiada na zasadzie deliktowej za skutek, chyba że wykaze, że efektywnie przeciwdziałał dyskryminacji⁶⁴⁰. Według autora tej interpretacji, pracodawca będzie odpowiadał solidarnie ze sprawcą na podstawie art. 422 k.c., a w razie, gdy nie przeciwdziałał dyskryminacji w zakładzie pracy, jego odpowiedzialność będzie ograniczona do naprawienia szkód materialnych⁶⁴¹.

Brak górnej granicy odszkodowania, co współgra z regulacjami dyrektyw równościowych czy dyrektywy 2019/1337. Odszkodowanie pokrywa szkodę materialną poniesioną przez pracownika oraz kompensację szkody w granicach tzw. ujemnego interesu umownego⁶⁴². Zwrotowi mogą podlegać wydatki poniesione wskutek uczestnictwa w postępowaniu rekrutacyjnym w przypadku, gdy doszłoby do dyskryminacji kandydata⁶⁴³. Oprócz odszkodowania, które ma na celu naprawienie wynikłej szkody majątkowej, istnieje również naprawienie szkody niemajątkowej, które musi być skuteczne, proporcjonalne, dolegliwe i posiadać przymiot prewencyjności⁶⁴⁴. Rozległe rozumienie tego terminu znajduje swoje odzwierciedlenie w orzecznictwie. Odszkodowanie, o którym mowa w przepisie art. 18^{3d} k.p. ma kompensować szkodę na osobie i w tym zakresie nosić znamiona zadośćuczynienia za doznaną krzywdę⁶⁴⁵. Przy ustalaniu wysokości odszkodowania odrębnie należy ustalić wysokość szkody majątkowej i niemajątkowej⁶⁴⁶. Ustalenie wartości szkody niemajątkowej powinno nastąpić przy uwzględnieniu wszystkich okoliczności mających wpływ na jej

⁶³⁸ Iwulski J., Sanetra W., *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 149.

⁶³⁹ A. Sobczyk, *Mobbing a przeciwdziałanie mobbingowi. Dyskryminacja a przeciwdziałanie dyskryminacji*, „Monitor Prawa Pracy” 2015, nr 4, s. 178.

⁶⁴⁰ Ibidem, s. 179.

⁶⁴¹ Ibidem, s. 179.

⁶⁴² M. Wujczyk, Ł. Pisarczyk, *Odszkodowanie [w:] System Prawa Pracy. Tom III. Indywidualne prawo pracy. Część szczegółowa.*, red. K. W. Baran, M. Gersdorf, K. Rączka, Warszawa 2021, s. 104.

⁶⁴³ Wyrok SA w Szczecinie z dnia 13.03.2017 r., I ACa 251/15, LEX nr 2306281.

⁶⁴⁴ H. Szewczyk, *Równość płci...*, s. 462.

⁶⁴⁵ Wyrok SN z 3.04.2008 r., II PK 286/07, OSNP 2009, nr 15–16, poz. 202.

⁶⁴⁶ W. Sanetra (w:) J. Iwulski, W. Sanetra, *Kodeks pracy...*, 2013, s. 183.

rozmiar⁶⁴⁷. Znaczenie ma również rodzaj zachowania będącego dyskryminacją, jego skutki a w szczególności, czy doprowadziło to do rozstroju zdrowia⁶⁴⁸. Termin przedawnienia roszczenia o odszkodowanie wynosi 3 lata, początek biegu terminu nie może rozpocząć się przed ujawnieniem się szkody na osobie⁶⁴⁹.

Dyrektywa 2019/1937 obliguje państwa członkowskie do przyjęcia niezbędnych środków zapewniających środki ochrony prawnej i pełne odszkodowanie za szkodę poniesioną przez osoby zgłaszające zgodnie z prawem krajowym⁶⁵⁰. Dodatkowo, unijny prawodawca zobowiązuje państwa członkowskie do ustanowienia skutecznych, proporcjonalnych i odstraszających sankcji stosowanych wobec osób fizycznych lub prawnych, które utrudniają lub usiłują utrudniać dokonywanie zgłoszeń⁶⁵¹, podejmują działania odwetowe wobec sygnalistów⁶⁵², wszczynają uciążliwe postępowania przeciwko sygnalistom⁶⁵³ oraz dopuszczają się naruszeń obowiązku zachowania poufności tożsamości zgłaszającego⁶⁵⁴. Ustawa o ochronie sygnalistów w tym zakresie głosi, że sygnalista, wobec którego dopuszczono się działań odwetowych ma prawo do odszkodowania w pełnej wysokości nie niższej niż przeciętne miesięczne wynagrodzenie w gospodarce narodowej w poprzednim roku, ogłaszane do celów emerytalnych w Dzienniku Urzędowym Rzeczypospolitej Polskiej „Monitor Polski” przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego, lub prawo do zadośćuczynienia⁶⁵⁵. Rząd RP w uzasadnieniu projektu ustawy jasno wskazuje, że prawo do żądania odszkodowania z tego tytułu będzie służyło rekompensacie uszczerbku majątkowego po stronie zgłaszającego naruszenie⁶⁵⁶. Wskazuje się, że ten przepis będzie stanowił dodatkowy środek przysługujący sygnaliście oprócz stabilizacji stosunku prawnego, na podstawie którego świadczy on pracę⁶⁵⁷. Rząd RP dodatkowo podkreśla, że:

„(...) jeżeli działania odwetowe wobec sygnalisty przyjmą formę, za którą w prawie pracy lub w prawie cywilnym przewidziana jest osobna sankcja (np. za działania mobbingowe,

⁶⁴⁷ J. Matys, *Model zadośćuczynienia pieniężnego z tytułu szkody niemajątkowej w kodeksie cywilnym*, Warszawa 2010, s. 261.

⁶⁴⁸ A. Śmieja (w:) *System Prawa Prywatnego, t. 6, Prawo zobowiązań – część ogólna*, red. A. Olejniczak, Warszawa 2014, s. 735.

⁶⁴⁹ Wyrok SN 3.02.2009 r., I PK 156/08, MPP 2009, nr 6, s. 311–314.

⁶⁵⁰ Art. 21 ust. 8 dyrektywy 2019/1937.

⁶⁵¹ Art. 23 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2019/1937.

⁶⁵² Art. 23 ust. 1 lit. b) dyrektywy 2019/1937.

⁶⁵³ Art. 23 ust. 1 lit. c) dyrektywy 2019/1937.

⁶⁵⁴ Art. 23 ust. 1 lit. d) dyrektywy 2019/1937.

⁶⁵⁵ Art. 14 ustawy o ochronie sygnalistów.

⁶⁵⁶ Uzasadnienie projektu ustawy o ochronie sygnalistów, s. 37.

⁶⁵⁷ Ibidem.

dyskryminację, bezprawne rozwiązanie stosunku pracy czy też naruszenie dóbr osobistych) to naruszający działaniami odwetowymi także inne przepisy prawa, niezależnie od sankcji przewidzianej za podjęcie działań odwetowych, będzie ponosić odpowiedzialność także z tytułu tych innych naruszeń.”⁶⁵⁸

Dotychczasowa interpretacja odszkodowania z tytułu naruszenia nakazu równego traktowania (rekompensata za doznaną szkodę majątkową i niemajątkową), jeżeli działaniem odwetowym jest dyskryminacja, będzie dalej obowiązywała. Wskazuje na to konstrukcja art. 14 ustawy o ochronie sygnalistów oraz efekt, jaki chciał osiągnąć projektodawca. Należy również zwrócić uwagę na prewencyjny charakter kary oraz „skuteczny, proporcjonalny i odstraszący” wymiar sankcji dla pracodawcy. Odpowiedzialność pracodawcy z tytułu naruszenia postanowień ustawy implementującej jest uregulowana wyłącznie w postaci sankcji karnych. Może to oznaczać, że prewencyjna kara i sankcja pieniężna będzie mogła być realizowana poprzez odpowiednie miarkowanie odszkodowania wypłaconego *whistleblowerowi*. Aby głębiej się temu przyjrzeć, należy przeanalizować dotychczasowe regulacje i orzecznictwo w zakresie wysokości przyznanego zobowiązania za naruszenie przepisów stanowiących implementację prawa unijnego w zakresie tzw. dyrektyw równościowych.

Prawo krajowe należy interpretować zgodnie z celami unijnych dyrektyw, których implementacja jest przedmiotem ustawy⁶⁵⁹. Orzecznictwo polskich sądów również podtrzymuje to stanowisko. Szczególne znaczenie ma wyrok SN z 7 stycznia 2009 r., III PK 43/08⁶⁶⁰, który stwierdza wprost, że:

"art. 18^{3d} k.p. należy interpretować zgodnie z europejskim prawem pracy regulującym odpowiedzialność pracodawcy za naruszenie równego traktowania pracowników (dyskryminację). (...) Wynika stąd, że odszkodowania przewidziane w art. 18^{3d} k.p. powinno być skuteczne, proporcjonalne i odstraszące. Odszkodowanie powinno zatem wyrównywać uszczerbek poniesiony przez pracownika, powinna być zachowana odpowiednia proporcja między odszkodowaniem a naruszeniem przez pracodawcę obowiązku równego traktowania pracowników, a także odszkodowanie powinno działać prewencyjnie. Ustalając jego wysokość, należy więc brać pod uwagę okoliczności dotyczące obu stron stosunku pracy, zwłaszcza do

⁶⁵⁸ Ibidem.

⁶⁵⁹ Zob np. A. Kalisz, *Multicentryczność systemu prawa polskiego a działalność orzecznicza Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, „Ruch Prawniczy Ekonomiczny i Socjologiczny” 2007, R. LXIX, z. 4, s. 38.; E. Łętowska, *Dialog i metody. Interpretacja w multicentrycznym systemie prawa (cz. I)*, „Europejski Przegląd Sądowy”, s. 4-8.

⁶⁶⁰ OSNP 2010, nr 13-14, poz 160.

odszkodowania mającego wyrównać szkodę niemajątkową pracownika, będącego - według przyjętej w Polsce nomenklatury - zadośćuczynieniem za krzywdę. Odszkodowanie za dyskryminację - tak w rozumieniu dyrektyw, jak i przepisu art. 18^{3d} - może dotyczyć szkody majątkowej i niemajątkowej (krzywdy) (...). Jeżeli dyskryminacja pracownika nie powoduje szkody majątkowej lub szkoda ta jest niższa od minimalnego wynagrodzenia, to pracownik ma prawo do odszkodowania (będącego - odpowiednio - tylko zadośćuczynieniem lub częściowo także odszkodowaniem sensu stricto)"

Przytoczony wyrok jest szeroko cytowany⁶⁶¹ w orzecznictwie sądów powszechnych oraz pogląd w nim wyrażony jest bardzo często przytaczany w innych sprawach rozpatrywanych przez Sąd Najwyższy⁶⁶².

Orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości jest również jednolite w zakresie stosowania prawa krajowego w zgodzie z dyrektywami unijnymi. W sprawie C-177/88⁶⁶³ Trybunał uznał, że państwo członkowskie wybiera sankcję stanowiącą część zasad prawa cywilnego, jakiegokolwiek naruszenie zakazu dyskryminacji jest wystarczające, „aby uznać odpowiedzialność osoby winnej tego naruszenia i nie można uwzględniać przesłanek wyłączenia [odpowiedzialności] przewidzianych prawem krajowym”. W innym wyroku⁶⁶⁴ Trybunał stwierdził, że od państwa członkowskiego wymaga się, żeby przyznane odszkodowanie było skuteczne i miało skutek odstraszający oraz było odpowiednie do wywołanej szkody pomimo tego, że dyrektywy w swojej naturze pozostawiają państwom członkowskim pewną swobodę w wyborze rozwiązań umożliwiających osiągnięcie jej celów. W opisywanej już sprawie C-81/12 *Accept v. Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării* Trybunał uznał, że kara w symbolicznym wymiarze nie może zostać uznana za dającą się pogodzić ze skutecznym i prawidłowym wdrożeniem dyrektywy. W tym wyroku przypomniano również, że na organach krajowego wymiaru sprawiedliwości spoczywa obowiązek interpretowania przepisów prawa krajowego zgodnie z *effet utile* dyrektyw unijnych. Podobne stanowisko zostało wyrażone w orzecznictwie luksemburskiego Trybunału⁶⁶⁵.

⁶⁶¹ Zob. np. Wyrok SN z 11.10.2023 r., I PSKP 38/22, LEX nr 3614390.

⁶⁶² Zob. np. Postanowienie SN z 20.05.2014 r., I PZP 1/14, OSNP 2015, nr 11, poz. 150.

⁶⁶³ Wyrok TS z 8.11.1990 r., C-177/88, *Dekker v. VJV Centrum*, ECR 1990, nr 10, poz. I-3941.

⁶⁶⁴ Wyrok TS z 10.04.1984 r., C-79/83, *Dorit Harz v. Deutsche Tradex GmbH* [1984] ECR, s. I-01921.

⁶⁶⁵ Zob. Wyroki TS: w sprawie C-106/89 *Marleasing, SA v. La Comercial Internacional de Alimentacion SA*, EU:C:1990:395, pkt 8; w sprawie C-196/02, pkt 73; z dnia 28 stycznia 2010 r. w sprawie C-406/08, *Uniplex (UK) Ltd v. NHS Business Services Authority*, EU:C:2010:45, pkt 45 i 46.

Biorąc pod uwagę oczywiste analogie pomiędzy mechanizmami ujętymi w dyrektywach równościowych, mających na celu ochronę osoby dyskryminowanej a regulacjami ujętymi w dyrektywie 2019/1937, nic nie stoi na przeszkodzie, aby uznać obowiązujące już mechanizmy i przyjąć je w przyszłych postępowaniach dotyczących sygnalistów. Tak uznaje również Rząd RP, który w uzasadnieniu do projektu ustawy wspomina o dotychczasowej możliwości korzystania z obowiązujących przepisów prawnych w celu dochodzenia swoich praw⁶⁶⁶.

Co ciekawe, art. 13 pierwszego projektu ustawy implementującej dyrektywę 2019/1937 zawierał odesłanie do art. 18^{3d} k.p., który miał służyć jako podstawa do dochodzenia roszczeń zgłaszającego w sprawach dotyczących niekorzystnego traktowania. W ustawie o sygnalistach zrezygnowano z tego zapisu w całości. Wydaje się jednak, iż prawna interpretacja wspomnianego artykułu k.p. będzie w dalszym ciągu właściwa w stosunku do roszczeń zgłaszającego. Warto wspomnieć, że roszczenia te mogą mieć charakter majątkowy jak i niemajątkowy (forma zadośćuczynienia), co gwarantuje stosowana w Polsce wykładnia art. 18^{3d} k.p.⁶⁶⁷ (zob. również wyrok SN z dnia 7.01.2009 r., III PK 43/08). Dodatkowo, odpowiedzialność odszkodowawcza na podstawie tego przepisu oparta jest na zasadzie bezprawności⁶⁶⁸, *ergo* musi zostać stwierdzona wina pracodawcy w zakresie naruszenia zasady równego traktowania. Podczas ustalania wysokości odszkodowania nie obowiązuje zasada przeniesionego ciężaru dowodu⁶⁶⁹. Dyrektywa 2019/1937 zobowiązała państwa członkowskie do wprowadzenia zasady przeniesienia ciężaru dowodu zarówno w sprawach o ustalenie naruszenia zakazu działań odwetowych oraz w postępowaniach przed sądem dotyczących szkody poniesionej przez osobę dokonującą zgłoszenia, o czym stanowi art. 21 ust. 5 Dyrektywy. Warto pamiętać, że zasada przeniesienia ciężaru dowodu w postępowaniach dyskryminacyjnych nie zwalnia osoby, która zarzuca te działania z obowiązku wykazania prawdziwości swoich twierdzeń w sferze jego uprawdopodobnienia⁶⁷⁰.

⁶⁶⁶ Zob. Uzasadnienie projektu ustawy o ochronie sygnalistów, s. 3.

⁶⁶⁷ Wyrok SN z 9.05.2019 r., III PK 50/18, OSNP 2020, nr 5, poz. 42.

⁶⁶⁸ Ibidem.

⁶⁶⁹ M. Tomaszewska [w:] *Kodeks pracy. Komentarz. Tom I. Art. 1-113*, wyd. V, red. K. W. Baran, Warszawa 2020, art. 18(3(d)).

⁶⁷⁰ K. Śmiszek, M. Kułak, *Mechanizm dochodzenia roszczeń w sprawach o dyskryminację* [w:] *Prawo antydyskryminacyjne Unii Europejskiej*, red. A. Szczerba, A. Zawidzka – Łojek, Warszawa 2021 r.

Podsumowanie

Prawo do sygnalizowania naruszeń łamania prawa nie jest nowym prawem. Z powszechnie obowiązujących przepisów można było wywnioskować, że korzystanie w określonych granicach z prawa do wolności wypowiedzi nie może być podstawą do naruszenia zakazu dyskryminacji w zatrudnieniu. Jednakże, takie rozproszenie nie służyło efektywności ochrony *whistleblowerów*. Sygnalista nie był należycie chroniony przed działaniami odwetowymi stosowanymi przez pracodawcę. Jednakże, stosowanie działań odwetowych za skorzystanie ze swoich praw również nie jest nowością a wiktymizacja pojawiała się często w stosunku pracy. W dalszym ciągu w powszechnym odczuciu istnieje obawa, że jeśli pracownicy spróbują skorzystać z przysługujących im praw to doznają licznych reperkusji ze strony pracodawcy.

Pierwszymi przykładami próby definiowania *whistleblowingu* była wyodrębniona „dopuszczalna krytyka pracodawcy”, która doczekała się kilku ważnych orzeczeń Sądu Najwyższego i komentarzy przedstawicieli doktryny. Oczywiście, niektóre z nich stracą na aktualności w sprawach sygnalistów dochodzących swoich praw na podstawie ustawy o ochronie sygnalistów. Jednak w niektórych aspektach będzie można pokusić się o estymację wyroku lub uzupełnić swoją linię argumentacyjną na etapie przedprocesowym. Na sferę dopuszczalnej krytyki i stosowania nieuzasadnionych lub uzasadnionych kryteriów różnicujących promieniuje zasada równego traktowania w zatrudnieniu. Obecnie jest ona nieodzowna w celu prawidłowego stosowania przepisów dotyczących ochrony praw pracownika. Z niej również wywodzi się ochrona przed działaniami odwetowymi, których doświadcza osoba dyskryminowana. Szeroki katalog przykładowych działań odwetowych pozwala na klasyfikację wielu takich działań jako właśnie dyskryminację. Odstępstwem będzie z pewnością *mobbing*, który jest uregulowany w prawie pracy w sposób wyraźnie odmienny od dyskryminacji. Wydaje się, że tzw. Ustawa o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania nie znajdzie zastosowania w przypadku stosowania działań odwetowych wobec osób niezatrudnionych na podstawie umowy o pracę ze względu na zamknięty katalog działań uważanych za niedozwolone. Nie sposób jednak nie docenić użyteczności komentarzy doktryny, które powstały na podstawie analizy przepisu dotyczącego przeniesienia ciężaru dowodu na stronę, która dokonuje działań odwetowych⁶⁷¹.

⁶⁷¹ Zob. K. Kędziora [w:] *Ustawa o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania. Komentarz*, red. K. Śmiszek, Warszawa 2017, art. 14.

Samo przeniesienie ciężaru dowodu jest jedną z najsilniejszych gwarancji ochrony jakie może otrzymać sygnalista. Mechanizm ten powstał w ramach tworzenia przepisów antydyskryminacyjnych w Unii Europejskiej. Powodem zastosowania takiego sposobu dowodzenia było to, że osoba dyskryminowana często nie jest w stanie pozyskać dowodów, które pozwalałyby jej na udowodnienie swoich tez. Taka osoba ma za zadanie jedynie uprawdopodobnić, że do dyskryminacji dochodziło. Sposobów na uprawdopodobnienie istnieje wiele a istotnie interesujące znaleźć można w innych państwach. Sądy innych państw uznają często nieznane polskiemu sądowi powszechnemu metody dowodzenia lub uprawdopodobniania przypadków dyskryminacji. Z uwagi na liczne podobieństwa i zastosowanie tego samego mechanizmu w sprawach sygnalistów nie można dostrzec powodu, dla którego sposoby te nie znajdują zastosowania właśnie w przypadkach ochrony *whistleblowerów*.

Stwierdzenie bezprawności danego zachowania jest ściśle związane z dochodzeniem odszkodowania lub zadośćuczynienia od oprawcy. Ustawa o ochronie sygnalistów proponuje sygnaliście odszkodowanie w wysokości przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia⁶⁷².

Przeniesienie ciężaru dowodu w przypadku udowadniania działań odwetowych wymierzonych w sygnalistę jest niezwykle ważne. Należy również pamiętać o funkcji prewencyjnej tej zasady. Pracodawca z pewnością rzadziej zdecyduje się na stosowanie działań odwetowych i będzie rzetelniej wywiązywał się z obowiązków informacyjnych i rejestrowych narzucanych przez dyrektywę 2019/1937 i ustawę o ochronie sygnalistów.

Na świecie funkcjonuje wiele organizacji pomagających m.in. we właściwym wdrożeniu przepisów chroniących sygnalistów i wydających pisemne rekomendacje prawno-porównawcze (dokumenty *soft law*).

W dokumencie proponującym rozwiązania legislacyjne dla Grecji, przygotowanym przez OECD⁶⁷³ znajduje się szereg propozycji dotyczących ogólnej tematyki ochrony sygnalistów. W zakresie przeniesienia ciężaru dowodu wskazuje się na konieczność zastosowania tej zasady proceduralnej. Ustawa powinna wymagać od pracownika uprawdopodobnienia *prima facie*, że został on dyskryminowany przez zgłoszenie nieprawidłowości. Ciężar dowodu spada następnie

⁶⁷² Osiągniętego w gospodarce narodowej w poprzednim roku, ogłaszane do celów emerytalnych w Dzienniku Urzędowym Rzeczypospolitej Polskiej „Monitor Polski” przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego lub prawo do zadośćuczynienia, a sposób jego dochodzenia będzie podobny do tego, który funkcjonuje już na poziomie prawa pracy.

⁶⁷³ *Organisation for Economic Co-operation and Development*.

na pracodawcę, który musi udowodnić, że kierował się sprawiedliwymi kryteriami, zupełnie nie powiązanymi ze zgłoszeniem⁶⁷⁴.

Właściwa implementacja dyrektyw Unii Europejskich leży w kompetencji każdego państwa członkowskiego. Niezwykle ważne jest nie tylko wypełnienie obowiązku proceduralnego, ale i zastosowanie właściwej wykładni celowościowej przy sporządzaniu tekstu ustawy. Celem unijnego prawodawcy jest stworzenie ogólnych ram ochrony sygnalistów tak, aby zniwelować rozproszenie przepisów mogących mieć zastosowanie w tego typu sprawach. Ważne jest również szczegółowe przeanalizowanie innych aktów krajowych i europejskich, np. w kontekście ochrony danych osobowych sygnalisty oraz osób, których dane zawiera w swoim zgłoszeniu.

Dorobek orzecniczy Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej oraz Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w zakresie przesłanki *prima facie* w sprawach o dyskryminację osób zgłaszających naruszenia prawa Unii powinien stanowić asumpt do poprawnego wdrożenia ustawowego oraz późniejszego stosowania przez sądy powszechne. Nie zawsze jednak orzeczenia ETPC są interpretowane prawidłowo i ich zasady są w pełni uwzględniane⁶⁷⁵.

⁶⁷⁴ *Whistleblower Protection in the Private Sector: Developing the Legal Framework*, OECD, <https://www.oecd.org/investment/anti-bribery/OECD-Greece-Whistleblower-Protection-Legislative-Proposal-ENG.pdf> [dostęp z: 17.11.2024 r.].

⁶⁷⁵ A. Bodnar, *Wykonywanie...*, s. 76.

4. Mechanizmy instytucjonalne ochrony przed dyskryminacją znajdujące zastosowanie do ochrony sygnalistów

Wprowadzenie

Przepisy prawa pracy i innych ustaw sektorowych regulowały ochronę sygnalistów w sposób fragmentaryczny i niepełny. Oprócz tych przepisów można jednak wyodrębnić inne, które mają wpływ na ochronę osób zgłaszających naruszenia prawa oprócz ustawy o ochronie sygnalistów. Rozwiązania te stanowią środki wsparcia sygnalisty i nawet po uchwaleniu ustawy implementującej dyrektywę 2019/1937 stanowią mocne wsparcie dla zgłaszających. Część przepisów dyrektywy 2019/1937 została ujęta w ustawie o ochronie sygnalistów w sposób niepełny lub została całkowicie pominięta. Jednakże w polskim porządku prawnym funkcjonują już przepisy, które można zastosować w celu wykonania prawa europejskiego wyrażonego w dyrektywie 2019/1937.

W art. 20 dyrektywy 2019/1937 wskazane są środki wsparcia, do których powinien mieć dostęp sygnalista. Oprócz wspierania sygnalistów, środki te będą miały za zadanie wzmacnianie świadomości wszystkich osób o prawach sygnalistów i obowiązkach podmiotów ich zatrudniających. Dyrektywa 2019/1937 przewiduje, że sygnalista powinien mieć dostęp w szczególności do następujących środków wsparcia: bezpłatnego i otwartego dostępu do kompleksowych i obiektywnych informacji oraz porad na temat procedur i środków ochrony prawnej (art. 20 ust. 1 lit a), skutecznej pomocy od właściwych organów zaangażowanych w ochronę przed działaniami odwetowymi i – jeżeli jest to przewidziane – uzyskania zaświadczenia, że kwalifikują się one do objęcia ochroną na mocy dyrektywy 2019/1937 (art. 20 ust. 1 lit b) oraz do pomocy prawnej w postępowaniach karnych i transgranicznych postępowaniach cywilnych oraz do pomocy prawnej w dalszych postępowaniach, a także do doradztwa prawnego i każdej innej pomocy prawnej. Oprócz tego, państwa członkowskie mogą wprowadzić przepisy dotyczące środków pomocy finansowej i psychologicznej (art. 20 ust. 2).

Oprócz wspomnianych form środków wsparcia nie sposób nie wspomnieć o systemach *Compliance*, które funkcjonują w coraz większej liczbie przedsiębiorstw – zwłaszcza w tych z kapitałem zagranicznym. Prawidłowo funkcjonujący *Compliance Management System* będzie stanowił solidne wsparcie dla sygnalisty w ramach jego sytuacji przedprocesowej, ponieważ w każdym CMS sygnalista jest traktowany jako gwarant prawidłowo funkcjonującego systemu, który monitoruje zgodność z prawem działalności danego przedsiębiorstwa.

4.1. Mechanizmy publicznej ochrony sygnalistów

4.1.1. Państwowa Inspekcja Pracy

Państwowej Inspekcji Pracy jako organowi kontrolnemu w zakresie bezpieczeństwa i higieny pracy oraz kontroli legalności zatrudnienia podlegają pracodawcy w rozumieniu k.p. oraz niebędący pracodawcami przedsiębiorcy i inne jednostki organizacyjne, na rzecz których świadczona jest praca przez osoby fizyczne⁶⁷⁶. Głównym zadaniem PIP jest nadzór i kontrola przestrzegania przepisów prawa pracy i w szczególności zasad bezpieczeństwa i higieny pracy⁶⁷⁷. W zakresie przeciwdziałania występowaniu działań niepożądanych, PIP realizuje je poprzez programy edukacyjne i szkoleniowe wspierające pracodawców. PIP przeprowadza również postępowania wyjaśniające w przypadku złożenia skargi na działania dyskryminacyjne w zakładzie pracy. Inspektorzy badający daną sprawę na podstawie pełnomocnictwa nie mają kompetencji do stwierdzenia wystąpienia niepożądanych zjawisk w zakładzie pracy, ponieważ tę kompetencję posiadają jedynie sądy powszechne. Inspektor może zweryfikować obowiązujące procedury (regulaminy antydyskryminacyjne, regulaminy pracy, regulaminy pracy zdalnej czy też procedurę dokonywania zgłoszeń naruszenia prawa). Inspektorzy badają również samą możliwość złożenia zawiadomienia przez osoby pracujące w danym zakładzie pracy. Według sprawozdania z działalności PIP, w 2023 roku wpłynęło ponad 2400 skarg dotyczących dyskryminacji, molestowania i mobbingu⁶⁷⁸.

Po zgłoszeniu od osoby poszkodowanej, PIP podejmuje swoje działania. Przekazuje osobie poszkodowanej elementarną wiedzę na temat jej uprawnień i przeprowadza kontrolę u pracodawcy w celu sprawdzenia, czy wszystkie dokumenty wymagane przez prawo pracy funkcjonują u danego pracodawcy. W przypadku dyskryminacji, inspektorzy badają okoliczności obiektywne i związane z naruszeniem przepisów prawa pracy. Nie ma on natomiast kompetencji do sprawdzenia informacji od poszkodowanych osób lub świadków. PIP reaguje nie tylko na zawiadomienia od samych poszkodowanych, ale może wszcząć postępowania po komunikatach osób trzecich.

PIP pełni rolę prewencyjną – informacyjną prowadząc kampanie i wdrażając programy profilaktyczne i promując dobre praktyki stanowiące zalecenia dla pracodawców. W przypadku

⁶⁷⁶ Art. 18⁴ k.p.

⁶⁷⁷ Art. 10 ust. 1 pkt 1-16 ustawy z dnia 13 kwietnia 2007 r. o Państwowej Inspekcji Pracy (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 1712). Dalej jako: Ustawa o PIP.

⁶⁷⁸ Sprawozdanie z działalności Państwowej Inspekcji Pracy za 2023, <https://www.pip.gov.pl/onas/sprawozdania/sprawozdanie-z-dzialalnosci-pip-za-2023>, [dostęp z: 17.11.2024 r.], s. 20.

przyszłej ustawy o ochronie sygnalistów, PIP będzie mogło odgrywać kluczową rolę i wspierać w kampanii informacyjnej RPO, który został wyznaczony jako organ centralny. Warto przypomnieć, że na wcześniejszym etapie procedowania projektu ustawy implementującej dyrektywę 2019/1937, to PIP miała być organem centralnym. Sytuacja ta utrzymywała się do okresu, w którym należało sporządzić budżet na kolejny rok kalendarzowy. PIP dostała zwiększony budżet, ponieważ spodziewano się, że to inspekcja będzie organem centralnym w rozumieniu ustawy implementującej.

4.1.2. Rzecznik Praw Obywatelskich

W nawiązaniu do zgłaszania nieprawidłowości, RPO dostrzegł już problem legislacyjny w 2015 roku, kiedy to zwrócił uwagę na brak odpowiednich przepisów chroniących sygnalistów działających w interesie publicznym w sektorze służb mundurowych⁶⁷⁹. RPO wskazywał na fakt, że ochrona żołnierzy – sygnalistów została uregulowana w prawie Stanów Zjednoczonych w dyrektywie *Military Whistleblower Protection, DOD Directive 7050.6*)⁶⁸⁰. Problem wybrzmiał ze strony RPO ponownie w Informacji o działalności Rzecznika Praw Obywatelskich w roku 2021⁶⁸¹. RPO w kolejnych latach znów zajmował stanowisko dotyczące ochrony zwalnianych funkcjonariuszy zgłaszających nieprawidłowości w służbach mundurowych⁶⁸². Wskazał w nim przypadki wpłynięcia skarg zwalnianych funkcjonariuszy. Wynikało z nich, że wobec funkcjonariuszy zgłaszających nieprawidłowości podejmowano działania odwetowe⁶⁸³. RPO wielokrotnie korzystał z możliwości złożenia skargi kasacyjnej sprawach dotyczących sygnalizowania nieprawidłowości przez funkcjonariuszy⁶⁸⁴.

Biuro RPO obejmowało patronatem również wydarzenia dotyczące tematyki *whistleblowingu* oraz wielokrotnie występowało w sprawach indywidualnych sygnalistów. Prawo obywatela do skierowania wniosku o pomoc do RPO stanowi konstytucyjne źródło ochrony przed

⁶⁷⁹ Wystąpienie generalne Rzecznika Praw Obywatelskich z dnia 3.11.2015 r. do Prezesa Rady Ministrów, III.7050.7.2014.TO, <http://www.sygnaalista.pl/wp-content/uploads/2017/04/Rzecznik-Praw-Obywatelskich-ws-sygnaalistow.pdf>, [dostęp z 17.11.2024 r.].

⁶⁸⁰ Załącznik nr 1 do Pisma RPO z dnia 18 grudnia 2015 r.

⁶⁸¹ <https://bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/Informacja%20roczna%202015.pdf> [dostęp z: 17.11.2024 r.], Warszawa 2016 r., s. 100 [dostęp z: 17.11.2024 r.].

⁶⁸² Stanowisko Rzecznika Praw Obywatelskich w sprawie ochrony zwalnianych funkcjonariuszy zgłaszających nieprawidłowości w służbach mundurowych, WZF.7043.63.2019.TO, <https://bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/Stnowisko%20RPO%20Sygnali%C5%9Bci%20w%20s%C5%82u%C5%BCbach%20mundurowych%202019.pdf> [dostęp z: 17.11.2024 r.].

⁶⁸³ Ibidem, s. 3.

⁶⁸⁴ Ibidem, s. 5.

naruszeniami prawa ze strony władzy publicznej, co jest jasno wskazane w art. 80 Konstytucji RP. W relacjach horyzontalnych, RPO może występować do innych organów administracji publicznej w celu zbadania poprawności wykonywania zadań przez te organy. Sama działalność RPO jest uregulowana w przepisach ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich⁶⁸⁵ o ramach ustrojowych określonych w art. 208 – 212 Konstytucji RP.

Doświadczenie zdobyte na przestrzeni lat ma fundamentalne znaczenie w kontekście ochrony sygnalistów i pełnienia funkcji organu centralnego przez RPO. Ma on wieloletnią praktykę w podejmowaniu działań na rzecz ochrony osób narażonych na dyskryminację, nierówne traktowanie i inne nieprawidłowości, co stanowi istotny punkt odniesienia w kwestii ochrony sygnalistów. Dodatkowo, wspólnie z Ministrem do spraw Równości RPO jest właściwym organem dotyczącym realizacji zadań dotyczących równego traktowania⁶⁸⁶. RPO jest odpowiedzialny za wykonanie zadań dotyczących realizacji równego traktowania na zasadach i w trybie określonych w przepisach odrębnych⁶⁸⁷. Zadania te mogą obejmować świadczenie niezależnej pomocy ofiarom dyskryminacji, prowadzenie badań dotyczących dyskryminacji czy prowadzeniem działalności edukacyjnej dotyczącej równego traktowania⁶⁸⁸.

W pierwszych projektach ustawy, organem centralnym miał być Rzecznik Praw Obywatelskich, lecz zastąpiono go Państwową Inspekcją Pracy by na końcowym etapie przedstawiania projektu ustawy znów wrócić do RPO jako organu centralnego. RPO jako organ konstytucyjny realizuje monitorowanie praktyki przestrzegania prawa jako organ niezależny. Oznacza to, że podejmuje on czynności przewidziane w ustawie, jeżeli dostrzeże możliwość naruszenia wolności i praw człowieka i obywatela, w tym oczywiście zasady równości obywateli⁶⁸⁹. U.r.p.o. określa szczegółowo kompetencje Rzecznika, które są bardzo szerokie i pozwalają podejmować działania: od monitorowania i badania sprawy, aż do możliwości wstąpienia na drogę sądową. Zasady partycypacji RPO są szczegółowo określone. Artykuł 14 u.r.p.o. określa zasady postępowania Rzecznika po zbadaniu indywidualnej sprawy. RPO może

⁶⁸⁵ (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 627 z późn. zm.).

⁶⁸⁶ Art. 18 Ustawy o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania.

⁶⁸⁷ Ibidem, art. 19.

⁶⁸⁸ Zob. Ochrona przed dyskryminacją w Polsce. Stan prawny i świadomość społeczna. Wnioski i rekomendacje RPO, Warszawa 2020 r., https://bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/Ochrona_przed_dyskryminacja_w_Polsce.pdf [dostęp z: 17.11.2024 r.].

⁶⁸⁹ art. 8 ust. 1 u.r.p.o.; Zob. również: M. Wróblewski, *Przeciwdziałanie dyskryminacji ze względu na płeć z perspektywy RPO jako ombudsmana i niezależnego organu równościowego*, [w:] *Kobieta w prawie*, red. K. Kowalczevska, J. Uchańska, materiały konferencyjne, „AT Wydawnictwo”, Kraków 2012, s. 129–144.

zakończyć postępowanie stwierdzając, że nie doszło do naruszenia wolności i praw⁶⁹⁰, po stwierdzeniu naruszenia może skorzystać z postulatywnych środków działania⁶⁹¹ oraz stwierdziwszy naruszenie praw i wolności, może skorzystać ze środków o charakterze procesowym⁶⁹². Środkami procesowymi są: żądanie wszczęcia postępowania w sprawach cywilnych jak również udział w każdym toczącym się już postępowaniu na prawach przysługujących prokuratorowi, żądanie wszczęcia postępowania przygotowawczego przez uprawnionego oskarżyciela, zwrócenie się o wszczęcie postępowania administracyjnego, wniesienie skargi do sądu administracyjnego i uczestniczenie w tych postępowaniach, występowanie z wnioskiem o ukaranie i uchylenie prawomocnego rozstrzygnięcia w postępowaniu w sprawach o wykroczenia oraz wreszcie wniesienie kasacji lub rewizji nadzwyczajnej od prawomocnego orzeczenia, na zasadach i w trybie określonym w odrębnych przepisach. W sprawach, w których RPO będzie posiadał jedyną kompetencję do reagowania na zgłoszenia (zakres podmiotowy określony w art. 3 ust. 1 pkt 17 ustawy o ochronie sygnalistów) będzie działał zarówno na podstawie ustawy o sygnalistach oraz u.o.r.p.o. Co ważne, w przypadku toczącego się już postępowania wobec sygnalisty, RPO może wziąć udział w każdym toczącym się postępowaniu (art. 14 pkt 14 u.o.r.p.o. w zw. z art. 60 k.p.c.) w każdym jego stadium niezależnie od tego, czy zawisła przed sądem sprawa ma charakter sprawy, w której RPO mógłby żądać wszczęcia postępowania⁶⁹³. Wstąpienie RPO do toczącego się postępowania nie podlega kontroli, ponieważ byłoby to równoznaczne z wkroczeniem sądu w strefę niezawisłości RPO⁶⁹⁴. Fakt ten istotnie wzmacnia rolę RPO w skomplikowanych sprawach, w jakich może występować przed sądem sygnalista (sprawy polityczne, medialne i inne).

4.1.3 Minister do spraw Równości

Wcześniej wspomniana ustawa o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania wskazuje Ministra do spraw Równości jako organ właściwy do realizacji zadań dotyczących równego traktowania⁶⁹⁵. Minister ma podejmować działania przeciwdziałające dyskryminacji, w szczególności ze względu na płeć, rasę, pochodzenie etniczne, narodowość, religię, wyznanie, światopogląd, wiek, niepełnosprawność czy

⁶⁹⁰ Art. 14 pkt 1 u.r.p.o.

⁶⁹¹ Art. 14 pkt 2 I 3 u.r.p.o.

⁶⁹² Art. 14 pkt 4 - 8 u.r.p.o.

⁶⁹³ S. Trociuk [w:] *Ustawa o Rzeczniku Praw Obywatelskich. Komentarz*, wyd. II, LEX/el. 2020, art. 14.

⁶⁹⁴ Ibidem.

⁶⁹⁵ Art. 18 ustawy o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania.

orientację seksualną⁶⁹⁶. Realizuje on politykę rządu w tym zakresie, a jego zadania określone są w art. 21 ustawy wdrożeniowej. Ze względu na ich charakter, można je podzielić na: analityczno-legislacyjny (opracowywanie i opiniowanie aktów prawnych w zakresie równego traktowania), interwencyjny (występowanie do właściwych organów z wnioskami o wydanie lub zmianę aktów prawnych w zakresie spraw do niego należących), promocyjny (promowanie i propagowanie problematyki równego traktowania, współpraca z krajowymi organizacjami społecznymi)⁶⁹⁷.

Szczegółowy zakres działania Ministra do spraw Równości określa Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów⁶⁹⁸. Katalog obowiązków Ministra do spraw Równości nie jest zamknięty i obejmuje realizowanie polityki rządu w zakresie problematyki równości⁶⁹⁹, podejmowanie i wspieranie zadań związanych z przeciwdziałaniem naruszeniom równości⁷⁰⁰, analizę potrzeb i przygotowania propozycji przeciwdziałania naruszeniom równości⁷⁰¹, monitorowanie dobrych praktyk oraz rozwiązań dotyczących problematyki równości⁷⁰², inicjowanie i prowadzenie dialogu społecznego⁷⁰³, propagowanie zasady równości⁷⁰⁴ i realizację zadań związanych z przeciwdziałaniem przemocy domowej⁷⁰⁵. Dodatkowo, Minister może żądać informacji, dokumentów i sprawozdań dotyczących poszczególnych spraw⁷⁰⁶. Powołanie Ministra do spraw równości i uregulowanie jego działalności Rozporządzeniem Prezesa Rady Ministrów jest pewnym *novum*, które miało miejsce po zmianie Rządu RP. Wcześniejszy Rząd powołał Pełnomocnika Rządu do spraw równego traktowania.

4.1.4 Ochrona danych osobowych na gruncie RODO

Od europejskiej rewolucji w sektorze ochrony danych minęło już ponad sześć lat. Od tego czasu podmioty danych osobowych oraz administratorzy (podmioty zobowiązane) muszą przestrzegać zasad określonych w Rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (UE)

⁶⁹⁶ Ibidem, art. 21.

⁶⁹⁷ K. Śmiszek [w:] *Ustawa o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania. Komentarz*, red. K. Kędziora, Warszawa 2017, art. 21.

⁶⁹⁸ Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 18 grudnia 2023 r. w sprawie szczegółowego zakresu działania Ministra do spraw Równości (Dz. U. poz. 2719).

⁶⁹⁹ Ibidem, § 2 ust. 1 pkt 1.

⁷⁰⁰ Ibidem, § 2 ust. 1 pkt 2.

⁷⁰¹ Ibidem, § 2 ust. 1 pkt 3.

⁷⁰² Ibidem, § 2 ust. 1 pkt 4.

⁷⁰³ Ibidem, § 2 ust. 1 pkt 5.

⁷⁰⁴ Ibidem, § 2 ust. 1 pkt 6.

⁷⁰⁵ Ibidem, § 2 ust. 1 pkt 7.

⁷⁰⁶ Ibidem, § 3 ust. 1.

2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych)⁷⁰⁷. Zastosowanie RODO w zakresie przetwarzania danych osobowych osób zaangażowanych w zgłoszenie sygnalisty nie budzi wątpliwości, ponieważ zakres RODO jest wyznaczony przez zakres kompetencji Unii Europejskiej a z nim niewątpliwie mamy do czynienia na podstawie dyrektywy 2019/137. Ochrona danych osobowych sygnalistów jest jasno w niej wskazana w motywie 83. Dyrektywa 2019/137 zobowiązuje administratorów danych do uwzględnienia ochrony danych już w fazie projektowania. Zasada *privacy by design* jest znana od lat i na gruncie RODO oznacza obowiązek uwzględniania adekwatnych i proporcjonalnych środków technicznych i organizacyjnych w celu zagwarantowania skutecznej realizacji zasad ochrony danych⁷⁰⁸. Ze względu na tematykę niniejszej pracy, w dalszej części tego podrozdziału opisane zostaną wyłączenia w ustawie o ochronie sygnalistów dotyczące przepisów RODO.

Samo zagadnienie ochrony danych budziło liczne kontrowersje na etapie przygotowywania projektu ustawy implementującej dyrektywę 2019/137. Początkowe założenia, zaprezentowane w pierwszej wersji projektu zawierały liczne błędy logiczne i ich pozostawienie uniemożliwiałoby wykorzystywanie mechanizmów ochrony sygnalistów. Podczas konsultacji publicznych, kompleksowe uwagi przedstawiło Stowarzyszenie Praktyków Ochrony Danych w piśmie z 16 listopada 2021 r.⁷⁰⁹, które w znacznej mierze zostały uwzględnione w projekcie ustawy o ochronie sygnalistów.

W art. 8 ustawy o sygnalistach zawarto przepisy dotyczące ochrony danych sygnalisty i osób, których dotyczy zgłoszenie. Został w tym artykule zawarty również zapis zakazujący ujawniania nieupoważnionym osobom danych osobowych zgłaszającego, chyba że wyrazi na to wyraźną zgodę⁷¹⁰. W kolejnych ustępach artykułu 8 znajduje się: wyłączenie zachowania poufności tożsamości w przypadku obowiązku udostępnienia danych w przypadku postępowań sądowych lub na żądanie organów publicznych⁷¹¹, okres retencji danych i zasady usuwania⁷¹²,

⁷⁰⁷ (Dz. U. UE. L. z 2016 r. Nr 119, str. 1 z późn. zm.).

⁷⁰⁸ Ibidem, s. 7.

⁷⁰⁹ Stowarzyszenie Praktyków Ochrony Danych, *Uwagi do projektu ustawy o ochronie osób zgłaszających naruszenia prawa*, Kraków 2021.

⁷¹⁰ Art. 8 ust. 1 ustawy.

⁷¹¹ Art. 8 ust. 2 ustawy.

⁷¹² Art. 8 ust. 4 ustawy.

wyłączenie stosowania art. 14 ust. 2 lit. f RODO chyba, że zgłaszający nie spełnia warunków nadających mu ustawową ochronę albo wyraził zgodę na ujawnienie tożsamości⁷¹³, wyłączenie stosowania art. 15 ust. 1 lit. g RODO w przypadku przekazywania informacji o źródle pozyskania danych osobowych, chyba że zgłaszający nie spełnia wymogów objęcia ustawową ochroną⁷¹⁴ i na końcu ustala okres retencji danych na 15 miesięcy po zakończeniu roku kalendarzowego, w którym przekazano zgłoszenie zewnętrzne do organu publicznego⁷¹⁵. Niewyłączenie przepisu stanowiącego obowiązek administratora danych informowania osób o rozpoczęciu przetwarzania danych osobowych doprowadziłoby do wypaczenia postępowania wyjaśniającego. Osoba, której zgłoszenie dotyczy zostałaby poinformowana o rozpoczęciu postępowania wyjaśniającego przeciwko niej, co mogłoby umożliwić prowadzenie działań wypaczających całe postępowanie wyjaśniające (art. 14 ust. 2 lit. f RODO). Prawo dostępu osoby, której dane dotyczą do źródła informacji, które dostarczyło informacje o osobie, której dotyczy zgłoszenie doprowadziłoby do naruszenia zasady poufności tożsamości sygnalisty. Jedynym niezrozumiałym zabiegiem legislacyjnym jest okres retencji danych. Okres przewidziany w art. 8 ust. 8 ustawy o sygnalistach jest znacznie krótszy niż termin przedawnienia roszczeń, który co do zasady wynosi 6 lat. Stąd zasadny wydaje się postulat, który głosi o wydłużeniu tego terminu do 10 lat⁷¹⁶.

W kontekście dodatkowej ochrony bezpośredniej i pośredniej gwarantowanej przez ogólne przepisy RODO, należy wskazać przede wszystkim prawo do odszkodowania przez każdą osobę, która poniosła szkodę majątkową lub niemajątkową w wyniku naruszenia RODO od administratora lub podmiotu przetwarzającego⁷¹⁷. W takim razie, nie tylko pracodawca będący administratorem danych może ponieść odpowiedzialność, ale również liczne podmioty świadczące usługi prowadzenia wewnętrznych kanałów zgłoszeń w formie elektronicznej. Kolejnym mechanizmem działających z pewnością na korzyść sygnalistów są wysokie kary administracyjne, które mogą zostać nałożone na administratora danych za naruszenie przepisów RODO. Kara może sięgać wysokości dwudziestu milionów euro a przypadku przedsiębiorstw 4% jego całkowitego rocznego światowego obrotu z poprzedniego roku obrotowego⁷¹⁸. Należy również pamiętać, że ochrona prywatności i danych osobowych oraz bezpieczeństwo sieci i

⁷¹³ Art. 8 ust. 5 ustawy.

⁷¹⁴ Art. 8 ust. 6 ustawy.

⁷¹⁵ Art. 8 ust. 7 ustawy.

⁷¹⁶ Zob. *Uwagi do projektu ustawy...*, Stowarzyszenie Praktyków Ochrony Danych, op. cit.

⁷¹⁷ Art. 82 RODO.

⁷¹⁸ Art. 83 ust. 5 RODO.

systemów informatycznych znajduje się w zakresie przedmiotowym ustalonym w art. 2 ust. 1 lit. a dyrektywy 2019/1937 oraz w ustawie o sygnalistach.

4.2. Mechanizmy społecznej ochrony sygnalistów

4.2.1 Organizacje pozarządowe

Sygnalizowanie nieprawidłowości jest kwestią immanentnie związaną z prawem do wolności wypowiedzi, które jest podstawowym prawem każdego człowieka. Doniosłość oraz powszechność tych praw wymaga rozszerzonej ochrony każdej jednostki, której interes został naruszony. Sygnalizowanie nieprawidłowości również służy ochronie interesu publicznego. W wielu przypadkach sygnaliści, działając z narażeniem na represje, demaskują działania, które mają dalekosiężne konsekwencje społeczne. Jednak skuteczność tych działań zależy nie tylko od ochrony samych sygnalistów, ale również od dostępności środków prawnych umożliwiających dochodzenie roszczeń w interesie ogółu. W tym kontekście *actio popularis*, rozumiane jako prawo do wnoszenia skarg w obronie dobra wspólnego bez konieczności wykazania bezpośredniego interesu prawnego, staje się cennym narzędziem. Oprócz licznych przykładów stosowania *actio popularis*, z uwagi na przedmiot niniejszej rozprawy należy zwrócić uwagę na emanację tej idei wyrażonej we wspomnianej już wcześniej dyrektywie 2000/43. W art. 7 ust. 2 tej dyrektywy został ustanowiony obowiązek zagwarantowania w obowiązujących przepisach prawa krajowego uprawnień dla stowarzyszeń, organizacji lub osób prawnych, mających uzasadniony interes aby przestrzegane były przepisy niniejszej dyrektywy do wszczynania na rzecz skarżącego lub wspierania go za jego zgodną, postępowania sądowego lub administracyjnego, mającego na celu doprowadzenie do przestrzegania obowiązków wynikających z dyrektywy 2000/43. Cechą szczególną dla *actio popularis* jest nadanie legitymacji organizacji pozarządowej do samodzielnego wnoszenia skarg dla ochrony praw i interesów osób dyskryminowanych⁷¹⁹. Nietrudno jest również odnaleźć przykłady w orzecznictwie trybunałów europejskich. Dobrym przykładem na zastosowanie *actio popularis* w praktyce jest sprawa *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding p. Firma Feryn NV*⁷²⁰.

Ewentualne uczestnictwo organizacji pozarządowych w sporach dotyczących sygnalistów może być niezbędne również na początkowym etapie obowiązywania ustawy implementującej

⁷¹⁹A.M. Świątkowski, *Actio popularis – remedium na dyskryminację w zatrudnieniu?*, „Polskie Towarzystwo Antydyskryminacyjne” 2014, s. 13.

⁷²⁰Wyrok TS z 10.07.2008 r., C-54/07, ZOTSiS 2008, nr 7A, poz. I-5187.

dyrektywę 2019/1937 z uwagi na złożoność zagadnienia oraz negatywne konotacje, z jakimi jest ono łączone. Co istotne, wieloletnia już działalność np. Fundacji im. Stefana Batorego⁷²¹ w zakresie ochrony sygnalistów zaowocowała poruszeniem i zaproponowaniem wielu trafnych poprawek na etapie konsultacji publicznych podczas tworzenia projektu ustawy. Dzięki wspólnemu stanowisku organizacji społecznych⁷²², projekt ustawy zyskał nową nazwę („o ochronie sygnalistów”) i wiele innych kluczowych zmian (w zakresie np. rozszerzenia katalogu przedmiotowego oraz określenia minimalnego odszkodowania dla sygnalisty). Wielu znakomitych ekspertów wypowiadało się na tematy istotne z punktu widzenia przyszłości obowiązywania ustawy o ochronie osób zgłaszających naruszenia prawa. Warto w tym zakresie wspomnieć, że przepisy k.p.c. przewidują również możliwość przystąpienia organizacji pozarządowej do toczącego się postępowania lub nawet taka organizacja może sama wytoczyć powództwo⁷²³.

Organizacją pozarządową, wskazaną w art. 61 k.p.c. jest organizacja pozarządowa zdefiniowana w ustawie z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie⁷²⁴. Artykuł 3 ust. 2 tej ustawy określa, że organizacją pozarządową jest niebędąca jednostką sektora finansów publicznych lub przedsiębiorstwem, instytutem badawczym, bankiem i spółką prawa handlowego będącymi państwowymi lub samorządowymi osobami prawnymi oraz nie działająca w celu osiągnięcia zysku – osoby prawne lub jednostki organizacyjne niemające osobowości prawnej, którym odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, w tym fundacje i stowarzyszenia. Organizacje pozarządowe mogą w zakresie swoich zadań statutowych oraz za zgodą osoby fizycznej wyrażonej na piśmie wytoczyć powództwo na jej rzecz lub przystąpić do niej w toczącym się postępowaniu w sprawach o: alimenty, ochronę środowiska, ochronę konsumentów, ochronę praw własności przemysłowej, a także ochronę równości oraz niedyskryminacji przez bezpodstawne bezpośrednie lub pośrednie

⁷²¹ Fundacja im. Stefana Batorego już w 2008 roku wskazywała na konieczność ochrony sygnalistów jako wsparcie w ochronie interesu publicznego: Zob. A. Wojciechowska – Nowak, *Jak zdemaskować szwinda? Czyli krótki przewodnik po whistle-blowingu*, Warszawa 2008, https://www.sygnalista.pl/wp-content/uploads/2016/10/Poradnik_Jak_zdemaskowac_szwinda_grudzien_2008.pdf, [dostęp z: 17.11.2024 r.]. Pełny opis działań Fundacji Batorego na rzecz ochrony sygnalistów jest dostępna pod adresem: <https://www.sygnalista.pl/polska-ustawa-o-ochronie-sygnalistow-w-poszukiwaniu-poparcia-zwiazkow-zawodowych-oraz-organizacji-pracodawcow/> [dostęp z: 17.11.2024 r.].

⁷²² Stanowisko organizacji społecznych w sprawie rządowego projektu ustawy o ochronie osób zgłaszających naruszenia prawa z 12 stycznia 2024 r., <https://www.batory.org.pl/wp-content/uploads/2024/01/Apel-do-rzadu-ws-ustawy-o-sygnalistach.pdf> [dostęp z: 17.11.2024 r.].

⁷²³ Art. 462 k.p.c.

⁷²⁴ (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 571).

zróżnicowanie praw i obowiązków obywateli⁷²⁵. Analizując sposób redakcji tego przepisu, ustawodawca zastosował zamknięty katalog możliwych sytuacji, w których organizacja pozarządowa może interweniować. Organizacje pozarządowe są też często wymieniane w dokumentach organizacji międzynarodowych i określane jako NGO – *non-governmental organizations*⁷²⁶.

W Polsce organizacjami pozarządowymi, które mogą wszcząć postępowania czy wziąć w nich udział są przede wszystkim fundacje i stowarzyszenia. Stowarzyszenia mogą być tworzone na podstawie prawa o ustawy z dnia 7 kwietnia 1989 r. Prawo o stowarzyszeniach⁷²⁷. Stowarzyszenie to dobrowolne, samorządowe i trwałe zrzeszenie określające samodzielnie swoje cele, programy czy działania. Stowarzyszenia nabywa osobowość prawną z momentem wpisania do Krajowego Rejestru Sądowego. Nazwę, cel i sposób ich realizacji przez stowarzyszenie określa jego statut. Statut wskazuje również na sposób reprezentacji oraz to, kto sprawuje władzę w stowarzyszeniu. Fundacje natomiast działają na podstawie ustawy z 6 kwietnia 1984 r. o fundacjach⁷²⁸. Cel fundacji określa art. 1 tej ustawy, który wskazuje, że Fundacja może być ustanowiona w celu realizacji interesów zgodnych z podstawowymi dla Rzeczypospolitej Polskiej. Są to cele społeczne lub gospodarczo – użyteczne, w szczególności takie jak ochrona zdrowia, rozwój gospodarki, pomoc społeczna, ochrona środowiska. Jest to katalog przykładowy. Fundacja również uzyskuje osobowość prawną w momencie wpisu do Krajowego Rejestru Sądowego.

Organizacje pozarządowe mogą aktywnie brać udział w postępowaniu procesowym jak i nieprocesowym w sprawach dotyczących naruszenia zakazu dyskryminacji. Organizacje pozarządowe mogą dla ochrony praw obywateli i w wypadkach przewidzianych w ustawie wszcząć postępowania oraz wziąć udział w toczącym się już postępowaniu⁷²⁹. Mogą również przedstawić sądowi pogląd istotny dla sprawy co wynika z art. 63 k.p.c. Organizacje pozarządowe mogą występować w sprawach o roszczenia alimentacyjne, ochronę konsumentów, ochronę środowiska, ochronę praw własności przemysłowej, ochronę równości oraz niedyskryminacji przez bezpodstawne bezpośrednie lub pośrednie zróżnicowanie praw i obowiązków obywateli. Sytuacja procesowa organizacji pozarządowej wytaczającej

⁷²⁵ Art. 61 § 1 pkt 1-6 k.p.c.

⁷²⁶ Zob. G. Ekiert, J. Kubik, *Myths and realities of civil society*, “Journal of Democracy” Volume 25 Number 1, s. 46-57.

⁷²⁷ (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 2261).

⁷²⁸ (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 166).

⁷²⁹ Art. 8 k.p.c.

powództwo jest tożsama z pozycją prokuratora wszczynającego daną sprawę na rzecz podejrzanego. Ta zależność wynika z art. 62 k.p.c. Drugim sposobem reprezentowania organizacji pozarządowych pracowników w sprawach dotyczących naruszenia zakazu niedyskryminacji jest wstąpienie do już toczącego się postępowania. Pomimo licznych wątpliwości, w doktrynie dominuje pogląd, że organizacje pozarządowe mają w procesie pozycję procesową osób trzecich działających na rzecz powoda⁷³⁰. Organizacja sądowa uczestnicząca w procesie w tym charakterze mogłaby zostać uznana jako interwenient uboczny niesamoistny, ponieważ organizacja pozarządowa, po wstąpieniu do procesu, nie staje się stroną lecz uczestnikiem postępowania⁷³¹.

4.2.2. Związki zawodowe

Oprócz organizacji pozarządowych w rozumieniu art. 61 k.p.c. należy wspomnieć o związkach zawodowych, które mogą pełnić dodatkową rolę w przystępowaniu lub wszczynaniu spraw sądowych sygnalistów. Związkami zawodowymi są organizacje społeczne zrzeszające ludzi pracy o charakterze korporacyjnym i są dobrowolną organizacją zbiorowości osób zatrudnionych. Ich zadania i kompetencje reguluje ustawa z dnia 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych⁷³². Ogólną konstytucyjną podstawę do funkcjonowania związków zawodowych stanowi art. 12 Konstytucji RP i art. 59 Konstytucji RP. W ust. 1 zapewnia wolność zrzeszania w związkach zawodowych, organizacjach społeczno-zawodowych rolników oraz organizacjach pracodawców. Zgodnie z art. 1 ust. 1 u.z.z. związek zawodowy jest dobrowolną i samorządną organizacją powoływaną do reprezentowania i obrony ich praw, interesów zawodowych i socjalnych. Co ważne, na gruncie art. 1 ust. 2 u.z.z. pracodawca nie może ingerować w działalność związków zawodowych. Artykuł 4 u.z.z. wskazuje sposób reprezentacji związków zawodowych w stosunkach pracy. Objęto nim zarówno osoby wykonujące pracę zarobkową w rozumieniu ustawy jak również wszystkie pozostałe kategorie osób wskazanych w art. 2 u.z.z. Głównym celem związków zawodowych na gruncie tego artykułu jest obrona praw i interesów pracowników (ludzi pracy)⁷³³. Mogą one podejmować

⁷³⁰M. Górski, *Udział organizacji pozarządowych w postępowaniach sądowych związanych z ochroną równości i zwalczaniem dyskryminacji w kontekście ponoszenia przez nie kosztów postępowania*, „Polskie Towarzystwo Prawa Antydyskryminacyjnego”, s. 13.

⁷³¹ Ibidem. Zob. J. Bojarski, *Razem czy osobno? Współpraca, interakcja, komunikacja wymiaru sprawiedliwości i organizacji pozarządowych (Non Governmental Organizations, NGOs)*, Krajowa Rada Sądownictwa, nr 4, s. 20-25.

⁷³² (tj. Dz. U. z 2022 r. poz. 854).

⁷³³ Zob. K.W. Baran [w:] *System prawa pracy, t. V. Zbiorowe prawo pracy*, red. K.W. Baran, Warszawa 2014, s. 130 i n.

zgodne z prawem działania w celu obrony praw i interesów zatrudnionych i innych podmiotów indywidualnych i zbiorowych. Dodatkowo, związki zawodowe mogą podjąć działania wobec podmiotu zatrudniającego oraz organizacji pracodawców jak również wobec władz publicznych⁷³⁴.

Przepis zawarty w art. 1 ust. 1 u.z.z. nie stanowi bezpośredniego ustalenia kompetencji związków zawodowych w sprawach dotyczących ochrony przed nierównym traktowaniem pracowników. Jednakże, wykładnia art. 4 u.z.z. w zakresie „obrony godności pracowników oraz ich interesów moralnych” pozwala na interwencję związków zawodowych w przypadku naruszenia zakazu niedyskryminacji w zatrudnieniu. Zakaz dyskryminacji wyprowadza się bowiem z zakazu naruszenia godności, która stanowi wyjątkową wartość każdego człowieka pozostającego w relacjach międzyludzkich. Interesy osób zatrudnionych mogą być zarówno materialne jak i niematerialne. Interesy moralne to inne niż godność wartości niewymierne⁷³⁵. Związki zawodowe mogą również odgrywać istotną rolę w kształtowaniu warunków i zasad pracy i ochrony godności pracowników. Na gruncie art. 6 u.z.z. związki uczestniczą w tworzeniu korzystnych warunków pracy, bytu i wypoczynku. Powinny one partycypować na każdym stadium dyskusji wewnątrzzakładowej dotyczącej ochrony godności pracowniczej. Argumentów jest bardzo dużo. Kluczowym może być fakt, iż związki zawodowe są w posiadaniu kluczowej wiedzy wewnętrznej na temat konkretnych problemów dotyczących pracowników. Podczas codziennych kontaktów z pracownikami, związki zawodowe mogą proaktywnie reagować na każde podejrzenie naruszenia zasady nierównego traktowania i dyskryminacji. Skuteczna możliwość uzyskania informacji przez organizację związkową może być podstawą do weryfikacji potencjalnych naruszeń i adekwatnej reakcji na takie zagrożenie⁷³⁶.

Co ważne, na podstawie obowiązującego orzecznictwa związek zawodowy nie może jednak domagać się ustalenia, że pracodawca naruszył przepis obowiązującego prawa⁷³⁷. Zakładowa organizacja związkowa jest legitymowana do wszczęcia postępowania tylko na rzecz

⁷³⁴K. W. Baran [w:] D. Książek, M. Lekston, A. Tomanek, K. W. Baran, *Komentarz do ustawy o związkach zawodowych* [w:] *Zbiorowe prawo zatrudnienia. Komentarz*, Warszawa 2019, art. 4, pkt. 3.1.

⁷³⁵Boruta, I., [w:] Boruta, I., Góral, Z., Hajn, Z., *Komentarz do ustaw o związkach zawodowych, organizacjach pracodawców i zbiorowych sporach pracy*, Łódź 1992, s. 19.

⁷³⁶P. Galec, *Związek zawodowy jako „sygnalista grupowy”* [w:] *Zgłaszanie naruszeń prawa w organizacjach jako realizacja celów dyrektywy o ochronie sygnalistów. Raport z badań, dobre praktyki, rekomendacje dla działań na poziomie krajowym*, D. Dorre – Kolasa, P. Galec, M. Warchał, Warszawa 2023, s. 97.

⁷³⁷Wyrok SN z 24.06.1998 r., I PKN 186/98, OSNAPiUS 1999/13, poz. 424.

pracownika zatrudnionego u pracodawcy, który objęty jest zakresem jej działania⁷³⁸. Pełnomocnikiem pracownika może być również inspektor pracy lub przedstawiciel związku zawodowego⁷³⁹.

4.3. Zastosowanie ogólnych przepisów prawa do ochrony sygnalistów

Istniejące przepisy ogólne mogą stanowić dodatkowe środki wsparcia sygnalistów. O środkach wsparcia wspomina również dyrektywa 2019/1937, która określa je przez np. centrum informacyjne lub jeden niezależny organ administracyjny (art. 20 ust. 3 dyrektywy 2019/1937). Polski ustawodawca zdecydował się na wyznaczenie takiego organu w postaci Rzecznika Praw Obywatelskich. Jak już zostało to wspomniane, RPO jest również wyznaczony jako centralny odbiorca zgłoszeń zewnętrznych, ale dyrektywa 2019/1937 w motywie 64 wskazuje, że ten sam organ może być wyznaczony jako centralny organ wspierający w nawiązaniu do art. 20 ust. 3 dyrektywy 2019/1937. Ustawa opiera się na założeniu, że organowi publicznemu zostaną powierzone zadania wynikające z wskazanych wyżej przepisów dyrektywy. Rola organu będzie dwójaka – udzielanie informacji i wsparcia zgłaszającym oraz przyjmowanie zgłoszeń zewnętrznych. Projektodawca wskazuje dodatkowo, że RPO będzie również udzielał wsparcia wskazanego w art. 20 ust. 1 dyrektywy 2019/1937⁷⁴⁰, poprzez zapewnienie powszechnego dostępu do informacji na temat praw i środków ochrony prawnej przed działaniami odwetowymi. RPO będzie wskazywał i informował na temat właściwych organów, które powinny rozpatrywać dany wniosek i powinni objąć zgłaszającego ochroną. Oprócz tego, RPO będzie realizował dotychczasowe zadania i będzie podlegał dotychczasowym ograniczeniom.

W aspekcie udzielania pomocy prawnej opisanej w art. 20 ust. 1 lit. c dyrektywy 2019/1937, ustawodawca wskazuje wprost, że środki przewidziane w krajowych przepisach (pomoc prawna z urzędu i warunki jej udzielania) oraz pozostałe rozwiązania w obszarze pomocy prawnej (np. na gruncie k.p.k., rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 23 czerwca 2015 r. w sprawie sposobu zapewnienia oskarżonemu korzystania z pomocy obrońcy w postępowaniu przyspieszonym⁷⁴¹, ustawa z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych⁷⁴², ustawa

⁷³⁸Uchwała SN z 5.07.2002 r., III PZP 13/02, OSNP 2003/7, poz. 167.

⁷³⁹ Art. 465 § 1 k.p.c.

⁷⁴⁰ Uzasadnienie projektu ustawy o ochronie sygnalistów, s. 51.

⁷⁴¹ Dz. U. poz. 920.

⁷⁴² Dz. U. z 2024 r. poz. 499.

z dnia 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze⁷⁴³) będą w odpowiednich przypadkach stosowane wobec sygnalistów⁷⁴⁴.

W kontekście wsparcia prawnego określonego w art. 20 dyrektywy 2019/1937, pierwszym aktem prawnym mogącym czynić zadość postanowieniom przepisu art. 20 jest ustawa o nieodpłatnej pomocy prawnej, nieodpłatnym poradnictwie obywatelskim oraz edukacji prawnej⁷⁴⁵. Ustawa o ochronie sygnalistów zmieniła tę ustawę artykułem 61. Zostaje dodany art. 4¹ do ustawy o nieodpłatnej pomocy prawnej, nieodpłatnym poradnictwie obywatelskim oraz edukacji prawnej o brzmieniu: "Art. 41. Nieodpłatna pomoc prawna i nieodpłatne poradnictwo obywatelskie przysługują osobie chcącej dokonać zgłoszenia naruszenia prawa w rozumieniu ustawy z dnia 14 czerwca 2024 r. o ochronie sygnalistów (Dz. U. poz. 928). Przepisów art. 4 nie stosuje się."

Według stanu prawnego obowiązującego przed uchwaleniem ustawy o ochronie sygnalistów, z tego rodzaju wsparcia mogła skorzystać osoba i przedsiębiorca prowadzący jednoosobową działalność gospodarczą (pod warunkiem, że nie zatrudniał innych osób w ciągu ostatniego roku), która nie była w stanie ponieść kosztów odpłatnej pomocy prawnej. Osoba ta musiała oświadczyć, że nie jest w stanie ponieść kosztów pomocy prawnej we własnym zakresie. Nieodpłatna pomoc obejmowała następujące przypadki: udzielenie informacji o obowiązującym stanie prawnym i prawach lub obowiązkach osoby uprawnionej⁷⁴⁶, wskazanie osobie uprawnionej sposobu rozwiązania jej problemu prawnego⁷⁴⁷, sporządzenie projektu pisma z wyłączeniem pism procesowych w postępowaniu przygotowawczym lub sądowym i pism w postępowaniu sądowo - administracyjnym⁷⁴⁸, nieodpłatną mediację⁷⁴⁹, sporządzenie projektu pisma o zwolnienie od kosztów sądowych lub ustanowienie pełnomocnika z urzędu w postępowaniu sądowym lub ustanowienie adwokata, radcy prawnego, doradcy podatkowego lub rzecznika patentowego oraz poinformowanie o kosztach postępowania i ryzyku finansowym związanym ze skierowaniem sprawy na drogę sądową⁷⁵⁰. Użycie spójnika „lub” wskazuje, że porada prawna mogła opierać się o jeden, dwa, a nawet wszystkie elementy. Co ważne, pomoc prawna opisana powyżej nie obejmowała sporządzania pism w toczącym się już

⁷⁴³ (Dz. U. z 2024 r. poz. 1564).

⁷⁴⁴ Uzasadnienie projektu ustawy o ochronie sygnalistów, s. 53.

⁷⁴⁵ Ustawa z 5 sierpnia 2015 r., (Dz.U. z 2021 r. poz. 945 ze zm.).

⁷⁴⁶ Art. 3 ust. 1 pkt 1 u.o.n.p.p.

⁷⁴⁷ Art. 3 ust. 1 pkt 2 u.o.n.p.p.

⁷⁴⁸ Art. 3 ust. 1 pkt 3 u.o.n.p.p.

⁷⁴⁹ Art. 3 ust. 1 pkt 3a u.o.n.p.p.

⁷⁵⁰ Art. 3 ust. 1 pkt 4 u.o.n.p.p.

postępowaniu. Można było liczyć jedynie na pomoc w zakresie sporządzania pozwów, wniosków w postępowaniu nieprocesowym, zawiadomieniu o podejrzeniu popełnienia przestępstwa czy wniosku o udzielenie zabezpieczenia. Darmową pomoc prawną świadczą adwokaci i radcowie prawni na podstawie umów zawartych z powiatami⁷⁵¹. W kontekście ochrony sygnalistów i dyrektywy 2019/1937 należy wskazać, że będą oni korzystali z przywilejów określonych we wspomnianej ustawie jak każda inna osoba fizyczna spełniająca wskazane wymagania.

Na gruncie k.p.c. również można zastosować pewne przepisy jako środki wsparcia wskazane w dyrektywie 2019/1937. Artykuł 117 k.p.c. reguluje przyznawanie pomocy prawnej przez pełnomocnika ustanowionego przez sąd z urzędu, którego koszty wynagrodzenia pokrywa w zależności od wyniku sprawy – strona przegrywająca albo Skarb Państwa. Ubieganie się o ustalenie pełnomocnika (adwokata albo radcy prawnego) dla osoby będącą stroną postępowania cywilnego możliwe jest pod warunkiem, że osoba ta oświadczy, że nie jest w stanie ponieść kosztów wynagrodzenia pełnomocnika bez uszczerbku dla utrzymania swojego lub rodziny⁷⁵². Jest to sytuacja bardzo podobna, o której była mowa w przypadku udzielania bezpłatnej pomocy prawnej na gruncie u.o.n.p.p. Polski ustawodawca uzależniał reprezentację przez pełnomocnika z urzędu lub udzielenie bezpłatnej porady prawnej na etapie przedprocesowym od złej sytuacji finansowej osoby, która o tego typu wsparcie się ubiega. Jest to poniekąd zrozumiałe, ponieważ brak ustanowienia jakiegokolwiek kryterium mogłoby prowadzić do nadużywania tego typu wsparcia przez osoby, które stać na usługi profesjonalnych pełnomocników.

4.3.1.Prawo karne

Dla właściwego określenia sytuacji karnej sygnalisty kluczowe znaczenie ma wskazanie charakteru, w jakim sygnalista może występować w procesie karnym. Zgodnie z obowiązującym stanem prawnym, sygnalista może być świadkiem, pokrzywdzonym lub oskarżonym. Ustawa o ochronie sygnalistów zawiera aż pięć przepisów karnych obejmujących typizację następujących czynów zabronionych: utrudnianie dokonania zgłoszenia (art. 54), działania odwetowe wobec zgłaszającego (art. 55), ujawnienie tożsamości sygnalisty (art. 56), dokonanie zgłoszenia pomimo wiedzy o braku naruszenia prawa (art. 57), naruszenie obowiązku ustanowienia procedury zgłoszeń wewnętrznych (art. 58). Na gruncie ustawy o

⁷⁵¹ Art. 6 UONPP.

⁷⁵² Art. 117 § 2 k.p.c.

sygnalistach, zgłaszający będzie mógł posiadać status pokrzywdzonego na podstawie trzech pierwszych wskazanych przepisów. Oskarżonym będzie mógł być w przypadku umyślnego dokonania fałszywego zgłoszenia. Ostatni przepis jest wykroczeniem na co wskazuje grzywna jako środek sankcjonujący. Czyn zabroniony określony w art. 54 ma charakter powszechny (popęlnić go może każdy człowiek) a czynność sprawcza ma polegać na utrudnianiu zgłoszenia. „Utrudnianie” zostało wskazane w niektórych innych przepisach karnych – przykładowo na gruncie art. 305 k.k., utrudnianiem przetargu publicznego może być każde zachowanie się sprawcy, które zakłóca jego prawidłowy tok⁷⁵³. Jest to przestępstwo, które może być popełnione umyślnie i w zamiarze bezpośrednim lub ewentualnym. Stosowanie działań odwetowych wobec sygnalisty również jest czynem zabronionym o charakterze powszechnym. Działaniami odwetowymi mogą być różne formy retorsji (czyli negatywnym działaniem wprost związanym z faktem, że sygnalista dokonał zgłoszenia), które są niemożliwe do enumeratywnego wyliczenia ze względu na otwarty katalog działań odwetowych. Jest to również przestępstwo o charakterze umyślnym, popełnianym w zamiarze bezpośrednim lub ewentualnym. W przypadku, gdyby działanie odwetowe nie polegało na niekorzystnym traktowaniu sygnalisty, lecz popełnieniu na jego szkodę przestępstwa pospolitego, czyn ten podlegałby kumulatywnej kwalifikacji na podstawie art. 55 oraz przepisu karnego typizującego to przestępstwo⁷⁵⁴. W przypadku niezachowania tożsamości sygnalisty w poufności, sprawcą może być w szczególności pracodawca, osoba upoważniona do obsługi kanału zgłoszeń, podejmowania działań następczych czy też przetwarzania danych osobowych. Niezachowanie poufności tożsamości sygnalisty to zarówno umyślne udostępnienie informacji o osobie zgłaszającej, ale i również wytworzenie sytuacji, w której osoba nieuprawniona będzie mogła się z sytuacją zapoznać⁷⁵⁵. Przestępstwo ma również charakter umyślny i może zostać popełnione w zamiarze bezpośrednim lub ewentualnym. Umyślność oznacza, że w przypadku gdyby doszło do ujawnienia tożsamości sygnalisty przez wadliwą organizację przyjmowania zgłoszeń lub dalszych czynności, to samoistnie czyny te nie uzasadniałyby odpowiedzialności karnej a konieczne będzie w tym przypadku wykazanie, że sprawca nie przewidywał niezachowania poufności tożsamości i nie wykazywał obojętnego nastawienia co do tej czynności⁷⁵⁶. Umyślność tego przestępstwa wskazuje, że sygnalista, który nie dochował staranności przy weryfikacji informacji o naruszeniu prawa podlega karze. Wymóg dochowania

⁷⁵³R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część Szczególna, t. II*, Warszawa 2023, s. 880.

⁷⁵⁴R. Zawłocki (red.), *Ryzyko odpowiedzialności karnej w działalności gospodarczej*, Warszawa 2022, s. 276.

⁷⁵⁵ Ibidem, s. 279.

⁷⁵⁶ Ibidem.

staranności sygnalisty przy zgłaszaniu nieprawidłowości (art. 6 o ochronie sygnalistów) nie tworzy domniemania umyślności w kontekście odpowiedzialności karnej⁷⁵⁷.

Gdyby jednak doszło do wszczęcia procesu karnego wobec zgłaszającego, oskarżony może liczyć na pewne wsparcie procesowe. W myśl artykułu 79 k.p.k., obligatoryjny udział w postępowaniu karnym obrońcy zachodzi, gdy oskarżony nie ukończył 18 lat, jest głuchy lub niewidomy, zachodzi uzasadniona wątpliwość, czy jego zdolność rozpoznania znaczenia czynu lub kierowania swoim postępowaniem nie była w czasie popełnienia tego czynu wyłączona lub w znacznym stopniu ograniczona, zachodzi uzasadniona wątpliwość, czy stan jego zdrowia psychicznego pozwala na udział w postępowaniu lub prowadzenie obrony w sposób samodzielny oraz rozsądny a także wtedy, gdy sąd uzna to za niezbędne ze względu na inne okoliczności utrudniające obronę. W tych przypadkach oskarżonemu przysługuje obrońca z urzędu, którego zobowiązany jest wyznaczyć dla niego sąd. Jest to sytuacja odrębna od tej, w której oskarżony w sposób należyty wykaże, że nie jest w stanie partycypować w poniesieniu kosztów obrony bez uszczerbku dla niezbędnego utrzymania siebie i rodziny.. Procedura karna nie przewiduje ograniczeń w wyznaczaniu obrońcy z urzędu w przypadku, gdy oskarżony skorzysta z bezpłatnej pomocy prawnej przewidzianej osobnymi przepisami. Instytucja obrońcy z urzędu jest niezwykle istotna ze względu na interes społeczeństwa i prawo do obrony przed wymiarem sprawiedliwości⁷⁵⁸.

Wydaje się jednak, że sygnalista będzie występował w procesie karnym częściej jako świadek lub pokrzywdzony niż jako oskarżony. Jednakże biorąc pod uwagę obecne przepisy i ryzyko wszczęcia postępowania karnego wobec sygnalisty, nie można wykluczyć jego udziału w procesie karnym jako oskarżonego.. Co prawda, w przepisach karnych ustawy o ochronie sygnalistów tylko jeden dotyczy zgłaszającego. W myśl art. 57 ustawy o ochronie sygnalistów: „*Kto dokonuje zgłoszenia lub ujawnienia publicznego, wiedząc, że do naruszenia prawa nie doszło, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo karze pozbawienia wolności do lat 2.*”. Nie skupiając się na razie na dokładnej wykładni tego przepisu stwierdzić należy, że na podstawie ugruntowanej linii orzeczniczej ETPC, samo zastosowanie sankcji karnych na sygnalistę może wywoływać efekt mrozący⁷⁵⁹. Warto również pamiętać, że to nie jedyna przesłanka odpowiedzialności karnej, której może on doświadczyć. W przypadku, gdy

⁷⁵⁷R. Zawłocki (red.), *Ryzyko odpowiedzialności karnej...*, s. 281.

⁷⁵⁸P. Wiliński, *Przedstawiciele procesowi (obrońcy i pełnomocnicy)* [w:] *Zarys teorii konfliktu w prawie karnym*, Warszawa 2020, s. 133.

⁷⁵⁹Zob. np. Wyroki ETPC: Halet p. Luksemburg, Guja p. Mołdawii, Gawlik p. Liechtenstein, op. cit.

sygnalista nie dochowa należytej staranności i nie upewni się, że jego zgłoszenie jest prawdziwe, może również zostać oskarżony o zniesławienie. Przepis artykułu 16 ustawy o sygnalistach ma za zadanie m.in. chronić zgłaszającego przed zniesławieniem, natomiast obwarowanie tego przywileju obowiązkiem posiadania „uzasadnionych podstaw by sądzić, że zgłoszenie lub ujawnienie publiczne jest niezbędne do ujawnienia naruszenia prawa zgodnie z ustawą” może rodzić głębokie wątpliwości, co należy uznać za właśnie „uzasadnioną podstawę”. Zrozumiałe jest zastosowanie przez ustawodawcę przepisu w art. 15 ustawy o ochronie sygnalistów, że osoba, która poniosła szkodę z powodu świadomego zgłoszenia informacji nieprawdziwych przez zgłaszającego ma prawo do odszkodowania. Podobnie nie jest podważane prawo do ochrony dóbr osobistych i do odszkodowania za podobny czyn na zasadach ogólnych. W kontekście ochrony sygnalistów powyższy problem nabiera dodatkowego znaczenia i kwestie z tym związane powinny stać się osobnymi tematami rozpraw i artykułów naukowych.

W kontekście partycypacji sygnalisty w procesie karnym w roli świadka, kluczowym przepisem wydaje się być art. 233 k.k., który reguluje odpowiedzialność karną za fałszywe zeznania. Samo zgłoszenie naruszenie jest dla sygnalisty stresującą czynnością a ewentualne uczestnictwo w procesie karnym może potęgować strach przed odwetem. Już samo uczestnictwo w czynnościach przed sądem może budzić lęk, a w konsekwencji prowadzić do nieprawdziwych zeznań. Sygnalista może być również w sytuacji, w której zeznaje jako świadek i równocześnie obawia się odpowiedzialności karnej grożącą jemu samemu lub jego najbliższemu. W takim momencie, gdy zdecyduje się na zeznawanie nieprawdy lub jej zatajenie, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5 (art. 233 § 1a k.k.). Jest to niższy wymiar kary niż w przypadku, gdy nie robi tego ze powodu wskazanej obawy (art. 233 § 1 k.k. – pozbawienie wolności od 6 miesięcy do lat 8). Sama konstrukcja przepisu art. 233 §1a k.k. budzi wątpliwości w doktrynie, gdzie podnoszona jest sytuacja, w której podważana jest możliwość do pociągnięcia do odpowiedzialności karnej za to przestępstwo, w związku z prawem do obrony określonym w art. 42 ust. 2 Konstytucji RP w związku z art. 6 k.p.k.⁷⁶⁰. Dodatkowo wskazuje się, że do ochrony sygnalistów mogą znaleźć zastosowanie inne przepisy. Wymienia się m.in. przesłuchanie małoletniego pokrzywdzonego oraz małoletniego świadka (art. 185a k.p.k.), specjalny tryb przesłuchania świadka (art. 185c k.p.k.), utajnienie zeznań świadka, które stanowią podstawę wniosku o tymczasowe aresztowanie (art. 249a § 1 pkt 2

⁷⁶⁰Zob. T. Gardocka, D. Jagiełło, *Złożenie fałszywych zeznań przez świadka. Glosa do uchwały SN z 9.11.2021 r., I KZP 5/21*, Państwo i Prawo 2023, nr 5, s. 172-179.

k.p.k.), anonimizacja danych dotyczących miejsca zamieszkania pokrzywdzonego oraz świadka zgodnie z art. 148a w zw. z art. 156a k.p.k.⁷⁶¹.

Inne przepisy karne, które można pośrednio stosować w sprawach sygnalistów to m.in.: art. 304 § 1 k.p.k., który dotyczy obywatelskiego obowiązku ujawniania nieprawidłowości, art. 238 i 240 k.k. dotyczące zawiadomienia o przestępstwie, art. 184 k.p.k. o świadku *incognito*, art. 218 k.k. określający odpowiedzialność za złośliwe lub uporczywe naruszanie praw pracowniczych oraz wspomniane już wcześniej art. 212, 216 i 190 k.k. w zakresie zniesławienia, pomówienia, zniewagi i groźby karalnej. Ze szczególną uwagą należy się odnieść do art. 304 § 1 k.p.k., ponieważ właśnie na ten przepis powołuje się polski ustawodawca w uzasadnieniu projektu ustawy implementującej dyrektywę 2019/1937 w części dotyczącej art. 6 projektu ustawy. Przepis ten dotyczy warunków, jakie osoba musi spełnić, aby została objęta ochroną ustawową. Ustawodawca wskazuje, że zgodnie z tym przepisem każdy, kto dowiedział się o przestępstwie ściganym z urzędu ma społeczny obowiązek zawiadomić o tym prokuratora lub Policję⁷⁶². Ustawodawca porównuje zatem obowiązującą regulację do tej ustanowionej w projekcie ustawy. Zgłaszający nie ma obowiązku wiedzieć o jaki czyn zabroniony chodzi *in concreto* a obowiązek identyfikacji ma mieć właśnie organ, do którego zgłaszana jest nieprawidłowość. Porównanie do tego przepisu k.p.k. jest przykładowe. Oczywistym jest, że obecnie ta regulacja nie służy ochronie sygnalistów, ponieważ przepis ten nie przyznaje zawiadamiającemu żadnej ochrony prawnej. Wyjątkiem od tej zasady jest instytucja świadka *incognito* i świadka koronnego⁷⁶³, która jednak nie może być traktowana w kategoriach powszechnej i dostępnej ochrony *whistleblowera* przed działaniami odwetowymi a jedynie specjalnym środkiem ochrony przeznaczonym do najważniejszych i najbardziej złożonych spraw karnych. Szersze zastosowanie mogą znaleźć przepisy procesu karnego, które przewidują utajnienie danych adresowych, specjalne tryby przesłuchań przy niektórych przestępstwach czy zeznawanie pod nieobecność oskarżonego na sali rozpraw⁷⁶⁴. W kontekście art. 218 k.k., który sankcjonuje złośliwe lub uporczywe naruszania praw pracownika, co może być postrzegane jako stosowanie

⁷⁶¹ Zob. B. Dobrowolska, *Przepisy prawa karnego procesowego mające zastosowanie do ochrony sygnalistów*, [w:], *Ochrona sygnalistów i postępowanie w sprawach zgłaszania naruszenia prawa. Komentarz praktyczny, procedury, wzory, orzecznictwo*, red. B. Rodak, Warszawa 2023, s. 193-206.

⁷⁶² Uzasadnienie projektu ustawy o ochronie sygnalistów, s. 21.

⁷⁶³ H. Szewczyk, *Whistleblowing...*, s. 280.

⁷⁶⁴ Zob. więcej: Ustawa z dnia 28 listopada 2014 r. o ochronie i pomocy dla pokrzywdzonego i świadka (Dz. U. z 2015 r. poz. 21).

działań odwetowych wobec sygnalisty, to ustawa o ochronie sygnalistów odnosi się do niego pośrednio w artykule 55.

Samodzielne występowanie art. 218 k.k. mogło być niewystarczające z tego powodu, że nie wszystkie sytuacje wypełniałyby znamiona czynu zabronionego w nim wymienione. Nie każdy przypadek stosowania retorsji podmiotu zatrudniającego wobec sygnalisty wypełniałby znamiona uporczywego nękania⁷⁶⁵. Niemniej, art. 218 k.k. stanowi jedyny jak na razie środek karny sankcjonujący uporczywe stosowanie dyskryminacji lub mobbingu w zatrudnieniu. Złośliwe lub uporczywe naruszanie praw pracowniczych może być realizowane poprzez działanie jak i zaniechanie⁷⁶⁶. Powodem odpowiedzialności karnej pracodawcy może być również wystąpienie molestowania seksualnego niezależnie od tego czy molestującym jest sam pracodawca czy też przyzwalał on na molestowanie w zakładzie pracy⁷⁶⁷. Oznacza to, że uporczywe zaniechanie obowiązku do przeciwdziałania dyskryminacji w zakładzie pracy⁷⁶⁸ może być również uznane za przestępstwo w rozumieniu art. 218 k.k. Ulokowanie przepisu karnego o podobnej aksjologii w ustawie o ochronie sygnalistów bezspornie wskazuje, że jakiegokolwiek działania odwetowe (w rozumieniu art. 2 pkt 2 ustawy o sygnalistach w zw. z art. 12) wobec sygnalisty będą skutkowały odpowiedzialnością karną. Ustawa o sygnalistach sankcjonuje również ujawnienie tożsamości zgłaszającego⁷⁶⁹, brak lub wadliwość ustanowienia procedury zgłoszeń wewnętrznych wbrew przepisom ustawy⁷⁷⁰ oraz uniemożliwianie, istotne utrudnianie zgłoszenia osobie, która chce tego dokonać⁷⁷¹.

Zastosowanie przepisów karnych w stosunku do sygnalisty i podmiotu zobowiązanego nie należy uznawać za najlepszy środek prewencyjny i sankcyjny. Po pierwsze, przepisy karne muszą być nałożone na konkretną osobę fizyczną, która naruszyła dany przepis. Jest to odpowiedzialność indywidualna i osobista, a więc nałożenie kary na jedną osobę fizyczną zwykle nie naprawia powstałego problemu, ponieważ organizacja, w której doszło do naruszenia przepisów dalej będzie funkcjonować w sposób wadliwy, jeżeli na miejsce osoby

⁷⁶⁵ W. Wróbel [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Część II. Komentarz do art. art. 212-277d*, red. A. Zoll, Warszawa 2017, s. 111.

⁷⁶⁶ P. Daniluk [w:] *Kodeks karny, Komentarz*, red. R.A. Stefański, Warszawa 2015, s. 1463

⁷⁶⁷ J. Marciniak, *Mobbing, dyskryminacja, molestowanie. Przeciwdziałanie w praktyce*, Warszawa 2015, s. 146.

⁷⁶⁸ Art. 94 pkt 2b k.p.

⁷⁶⁹ Art. 56.

⁷⁷⁰ Art. 58.

⁷⁷¹ Art. 54.

skazanej nie zostanie zatrudniona inna, bardziej kompetentna osoba. Po drugie, problem systemowy postępowania karnego pozwala sądzić, że przepisy karne ustawy implementującej dyrektywę 2019/1937 będą stosowane nieskutecznie. Po trzecie, stosowanie przepisów karnych w stosunku do podmiotu zobowiązanego rodzi ryzyko nadużywania składania zawiadomienia o możliwości popełnienia przestępstwa do prokuratora przez nieuczciwych sygnalistów. Nie trudno sobie wyobrazić, że niektóre osoby będą zgłaszać nieszkodliwe lub pozornie właściwe naruszenia prokuratorowi tylko dla swojego partykularnego interesu albo z chęci zemsty. Warto wskazać, że zwrot użyty przez unijnego prawodawcę w art. 23 ust. 1 dyrektywy 2019/1937 „Państwa członkowskie ustanawiają skuteczne, proporcjonalne i odstrasżające sankcje stosowane wobec osób fizycznych i prawnych [...]” zwykle jest interpretowany przez państwa implementujące jako zobowiązanie do ustanowienia kar pieniężnych nakładanych decyzjami administracyjnymi. Tak jest w przypadku np. w przypadku ustawy z dnia 1 marca 2018 r. o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy i finansowaniu terroryzmu, która implementuje dyrektywę AML IV, która w rozdziale 12 przewiduje kary administracyjne za niedopełnienie obowiązków ustawowych. Kary administracyjne są również przewidziane w RODO, ale w tym przypadku mamy do czynienia z innym typem unijnego aktu prawnego. Oczywiście aby móc nakładać kary administracyjne, musi istnieć organ administracyjny posiadający do tego legitymację. W przypadku u.p.p.p., kara ta nakładana jest przez Generalnego Inspektora Informacji Finansowej, Prezesa Narodowego Banku Polskiego, Przewodniczącego Komisji Nadzoru Finansowego lub Naczelnika Urzędu Celno - Skarbowego. W przypadku RODO jest to natomiast prezes UODO. Polski ustawodawca nie zdecydował się na utworzenie podobnego centralnego organu nadzoru, który mógłby posiadać właśnie tę kompetencję. Być może dlatego nie ustanowił skutecznych, proporcjonalnych i odstrasżających pieniężnych kar administracyjnych, które pełnią rewelacyjną rolę prewencyjną co widać chociażby na przykładzie podmiotów, które muszą stosować się do wymogów RODO.

4.3.2.Prawo prasowe

Wolne media są jednym z najważniejszych elementów demokratycznego państwa prawnego oraz niezastąpionym źródłem informacji, dzięki któremu opinia publiczna jest świadoma działań osób odpowiedzialnych za rządzenie krajem. Są one bardzo często nazywane „czwartą władzą”, po władzy wykonawczej, ustawodawczej i sądowniczej. Siła oddziaływania mediów oraz gwarancje konstytucyjne, międzynarodowe i ustawowe sprawiły, że sygnaliści bardzo często decydują się sygnalizować nieprawidłowości właśnie za ich pośrednictwem. Nie bez znaczenia pozostaje fakt, że gwarancje przewidziane w ustawie z dnia 26 stycznia 1984 r.

Prawo prasowe⁷⁷² dotyczące zachowania poufności informatora znajdują zastosowanie w dalszym ciągu w kontekście sygnalistów, o czym świadczy art. 53 ustawy o ochronie sygnalistów. Stanowi on, że wymogów dotyczących ujawnienia publicznego nie stosuje się, jeżeli przekazanie informacji o naruszeniu prawa następuje bezpośrednio do prasy i stosuje się w tym zakresie p.p. Podobny przepis jest zawarty w dyrektywie 2019/1937 w art. 15 ust 2, który wyłącza stosowanie tego artykułu w przypadku, gdy dana osoba ujawnia informacje bezpośrednio do prasy zgodnie ze szczególnymi przepisami krajowymi ustanawiającymi system ochrony w związku z wolnością wypowiedzi i informacji. Z tego powodu zasadne jest zbadanie tego, jaki ta ustawa gwarantuje poziom ochrony dla ewentualnych informatorów. Sama dyrektywa odnosi się wprost do wzmocnienia wolności i pluralizmu mediów dzięki wzmocnieniu ochrony sygnalistów. Te dwie immanentnie związane kwestie są poruszane w motywach 31, 33, 45 i 46 dyrektywy 2019/1937. Wskazują one, że sygnaliści są ważnym źródłem dla dziennikarzy śledczych, dla których ochrona sygnalistów ma znaczenie dla „strażniczej” roli jaką dziennikarze pełnią w demokratycznym społeczeństwie, stąd należy im się należyta ochrona.

Zgodnie z prawem do wolności wypowiedzi znanym z art. 54 Konstytucji RP oraz art. 10 EKPC, na podstawie art. 5 p.p. każdy ma prawo do pozyskiwania i udzielania informacji prasie za co nie może być narażony na uszczerbek lub zarzut z powodu udzielenia jej informacji. Udzielanie informacji prasie jest dozwolone o ile nie narusza ono oczywiście obowiązującego prawa, np. dóbr osobistych, tajemnicy prawnie chronionej, zasad współżycia społecznego. Pamiętać jednak należy, że sygnalista dokonując hierarchizacji chronionego i naruszanego dobra może uznać, że dane informacja jest ważniejsza niż prawo osoby lub podmiotu, który może doznać ewentualnej szkody⁷⁷³. W takiej sytuacji jego działanie również będzie podlegało ochronie. Dodatkowo, na podstawie art. 5 ust. 1 p.p. pracodawca nie może zakazać ani ukarać pracownika za to, że kontaktował się z prasą i udzielił jej informacji⁷⁷⁴. Możliwe jest natomiast poniesienie konsekwencji dyscyplinarnych przez pracownika, jeżeli przedstawi on nieprawdziwe informacje na temat swojego pracodawcy⁷⁷⁵. Przepis art. 5 p.p. stanowi jasno o prawie zgłaszającego do krytyki. Prawo to jest wzmocnione sankcją karną za jego naruszenie. Artykuł 44 p.p. określa grzywnę lub karę ograniczenia wolności dla tych osób, które utrudniają

⁷⁷² T.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1914.

⁷⁷³ J. Sobczak, *Prawo prasowe. Komentarz*, Warszawa 2008, art. 5.

⁷⁷⁴ E. Ferenc-Szydełko, *Prawo prasowe. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 77.

⁷⁷⁵ Wyrok WSA w Warszawie z 31.01.2012 r., II SA/Wa 2145/11, Legalis; Wyrok ETPCz z 23.4.1992 r., *Castells v. Hiszpanii*, 11798/85, § 46, HUDOC.

lub tłumią krytykę prasową. Sygnalista zyskuje na gruncie p.p. bardzo szerokie uprawnienia mające na celu jego ochronę. Przysługuje mu zachowanie anonimowości⁷⁷⁶, prawo do autoryzacji informacji⁷⁷⁷, decydowanie o publikacji audiowizualnych jego wypowiedzi⁷⁷⁸ i określenie publikacji daty i zakresu informacji⁷⁷⁹. W tym miejscu należy uzupełnić, że Informatorowi przysługuje również prawo do decydowania o publikacji jego wizerunku na podstawie art. 81 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych⁷⁸⁰. Prawo prasowe określa również liczne prawa i obowiązki dla adresatów informacji przekazywanych przez sygnalistów, czyli dla dziennikarzy. W świetle art. 12 ust. 1 pkt 2 p.p. dziennikarz obowiązany jest chronić dobra osobiste oraz „interesy działających w dobrej wierze informatorów i innych osób, które okazują mu zaufanie”. Odnotować należy zbieżność z „dobrą wiarą” sygnalistów w rozumieniu dyrektywy 2019/1937 oraz z tą zawartą w prawie prasowym. Dziennikarz musi również respektować prawa informatorów opisane powyżej. Jeżeli utrwała wizerunek informatora, to powinien uzyskać jego zgodę na opublikowanie takiego nagrania. Dziennikarz nie może dodatkowo opublikować danej informacji, jeżeli osoba jej udzielająca zastrzegła to ze względu na tajemnicę zawodową.

Podobnie jak prawo do informowania prasy, ochrona tajemnicy dziennikarskiej jest również elementem konstytucyjnej wolności słowa oraz tej rozumianej przez pryzmat EKPC Nieuzasadnione ujawnienie tej tajemnicy może prowadzić do naruszenia swobody wolności wypowiedzi⁷⁸¹. Prawo prasowe przewiduje szczegółowe przepisy określające zakres tej tajemnicy oraz adresata, który może z tego prawa skorzystać. Dziennikarz ma prawo zachować w tajemnicy tożsamość informatora i wszystkich innych danych pozwalających na ustalenie jego tożsamości⁷⁸², wszelkich innych informacji których ujawnienie mogłoby naruszać chronione prawem interesy osób trzecich⁷⁸³. Tajemnica dziennikarska obejmuje również prawo autora materiału prasowego do zachowania w tajemnicy swojego nazwiska, obowiązek zachowania w tajemnicy danych umożliwiających identyfikację autora materiału prasowego, listu do redakcji lub innego materiału o tym charakterze. Ochrona dziennikarskich źródeł

⁷⁷⁶ Art. 15 ust. 2 p.p.

⁷⁷⁷ Art. 14a p.p.

⁷⁷⁸ Art. 14 ust. 1 p.p.

⁷⁷⁹ Art. 14 ust 3-5 p.p.

⁷⁸⁰ (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 2509).

⁷⁸¹ D. Głowacka, A. Płoszka, M. Szczaniecki, *Wiem i powiem. Ochrona sygnalistów i dziennikarskich źródeł informacji*, Warszawa 2016, s. 43.

⁷⁸² Art. 15 ust. 2 pkt 1 p.p.

⁷⁸³ Art. 15 ust. 2 pkt. 2 p.p.

informacji, w tym przypadku informatorów, uznawana jest za uprawnienie społeczeństwa, które gwarantuje wzmocnienie zaufania łączącej dziennikarza i ich źródła⁷⁸⁴. Ochrona dziennikarskich źródeł informacji służy temu, aby osoby stojące za konkretnymi informacjami nie były narażone na negatywne konsekwencje w związku z ujawnianiem tych informacji prasie⁷⁸⁵.

Aby informator sygnalista mógł skorzystać z prawa do anonimowości, którego dziennikarz zobowiązany jest przestrzegać, musi on (informator) wyraźnie skorzystać z prawa do nieujawniania swoich danych⁷⁸⁶. Zastrzeżenie musi zostać dokonane w sposób niebudzący wątpliwości co do intencji osoby zastrzegającej, jednakże nie wymaga się, aby była to np. forma pisemna. W praktyce wystarczające będzie wyraźne określenie w formie ustnej lub elektronicznej. W doktrynie wskazuje się, że samo przekazanie materiału prasowego anonimowo lub pod pseudonimem będzie spełniało wymogi skutecznego zastrzeżenia anonimowości przez autora wypowiedzi⁷⁸⁷. Co więcej, wymóg klarownego wskazania intencji zastrzeżenia anonimowości przekazywanej informacji będzie spełniało nawet posługiwanie się tzw. *nickiem*, jeżeli osoba będzie kontaktowała się z dziennikarzem za pośrednictwem Internetu⁷⁸⁸. Zastrzeżenie może mieć miejsce w każdym momencie kontaktu z dziennikarzem. Wola informatora wiąże go nierozdzielnie przez nieokreślony czas. Grono osób zobowiązanych do zachowania tajemnicy dziennikarskiej nie kończy się jedynie na osobie dziennikarza. Tajemnica dziennikarska obowiązuje również redaktora, redaktora naczelnego i inne osoby zatrudnione w redakcjach i wydawnictwach prasowych niezależnie od stanowiska oraz formy zatrudnienia⁷⁸⁹. Nie ma znaczenia również to, w jaki sposób dana osoba uzyskała dostęp do poufnych danych. Mogło to nastąpić w wyniku innych obowiązków wykonywanych w redakcji, co ma szczególne znaczenie w kontekście osób administrujących systemami informatycznymi redakcji⁷⁹⁰.

⁷⁸⁴ I. Zielinko, *Tajemnica dziennikarska w prawie prasowym*, „Prokuratura i Prawo” 2009, nr 7-8, s. 150.

⁷⁸⁵ D. Głowacka, A. Płoszka, M. Szczaniecki, *Wiem i powiem...*, s. 47.

⁷⁸⁶ L. Jaworski, *Tajemnica zawodowa dziennikarza w świetle obowiązującego w Polsce prawa. Część I. Prawo do anonimat*, „Studia Medioznawcze. Instytut Dziennikarstwa Uniwersytetu Warszawskiego” 2015, nr 1(60), s. 45-55.

⁷⁸⁷ Ibidem, s. 51.

⁷⁸⁸ Wyrok SR w Jarocinie z dnia 11 kwietnia 2014 r., sygn. akt II Kp 18/14 (niepublikowany).

⁷⁸⁹ E. Ferenc-Szydełko, *Komentarz do art. 15 ustawy – Prawo prasowe [w:] eadem, Prawo prasowe. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 130.

⁷⁹⁰ M. Zaremba, *Prawo prasowe. Komentarz*, Warszawa 2018, s. 40. Uchwała SN z dnia 19 stycznia 1995 r., sygn. akt I KZP 15/94.

Jak każda tajemnica zawodowa, tajemnica dziennikarska nie ma charakteru absolutnego. Należy jednak zauważyć, że jest objęta stosunkowo silną ochroną z uwagi na kontrolną rolę mediów. Zasady zwolnienia z tajemnicy dziennikarskiej określa art. 16 p.p. Dziennikarz jest zwolniony z tajemnicy zawodowej, jedynie w dwóch przypadkach: jeżeli informacja w postaci materiału prasowego, listu do redakcji lub innego materiału o tym charakterze dotyczy przestępstw określonych w art. 240 § 1 k.k. lub gdy zgodę na ujawnienie swoich danych wyrazi informator prasowy lub autor materiału, który wcześniej zastrzegł sobie anonimowość⁷⁹¹. Zwolnienie dotyczy również innych osób zatrudnionych w redakcjach⁷⁹². Artykuł 240 k.k. odnosi się do najcięższych przestępstw przeciwko państwu oraz życiu i zdrowiu, np.: ludobójstwo, zbrodnie przeciwko ludzkości, stosowanie środków masowej zagłady, zamach stanu, zamach na życie prezydenta RP, zabójstwo, spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, seksualne wykorzystanie małoletniego. W doktrynie i orzecznictwie uznaje się, że przy uzyskaniu informacji o tych czynach tajemnica dziennikarska w ogóle nie powstaje, a dziennikarz podobnie jak każdy inny obywatel ma obowiązek zawiadomienia organów ścigania⁷⁹³. W innym przypadku, dziennikarz ma prawo do skorzystania z odmowy do przesłuchania ze względu właśnie na tajemnicę dziennikarską.

Zasady zwolnienia dziennikarza z tajemnicy zawodowej na podstawie przepisów prawa prasowego funkcjonują na gruncie postępowania cywilnego, administracyjnego, podatkowego czy sądowo - administracyjnego. W tych przypadkach tajemnica dziennikarska ma charakter bezwzględny i co do zasady, jedynym sposobem na zwolnienie dziennikarza z tajemnicy jest akceptacja ujawnienia tożsamości przez samego informatora⁷⁹⁴. Postępowanie karne stanowi wyjątek od ogólnych zasad przewidzianych w prawie prasowym. Przepis art. 180 § 2-5 k.p.k. stanowią *lex specialis* w stosunku do przepisów prawa prasowego, które normują tajemnicę zawodową dziennikarza w sposób generalny⁷⁹⁵. Dodatkowo, przepisy art. 180 § 2-5 k.p.k. odnoszą się do kwestii składania zeznań w procesie karnym w ograniczonym, niepełnym aspekcie⁷⁹⁶. Dziennikarz może zostać przesłuchany w postępowaniu karnym w zakresie

⁷⁹¹ Art. 16 ust. 1 p.p.

⁷⁹² Art. 16 ust. 2 p.p.

⁷⁹³ Uchwała SN z dnia 19 stycznia 2004 r., sygn. akt I KZP 15/94.

⁷⁹⁴ W. Lis, *Komentarz do art. 15 Prawa prasowego* [w:] W. Lis, P. Wiśniewski, Z. Husak (red.), *Prawo prasowe. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 383.

⁷⁹⁵ J. Sobczak, *Prawo prasowe. Podręcznik akademicki*, Warszawa 2012, s. 320.

⁷⁹⁶ Uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 1995 r., sygn. akt I KZP 15/94.

informacji objętych tajemnicą dziennikarską jedynie w przypadku, gdy są spełnione następujące warunki: przesłuchanie jest niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości, okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu. Zwolnienie z tajemnicy dziennikarskiej wymaga dodatkowo zgody sądu, która może być wydana na każdym etapie postępowania (również w postępowaniu przygotowawczym na wniosek prokuratora)⁷⁹⁷. W dalszym jednak ciągu nie można zwolnić dziennikarza z tajemnicy w zakresie ujawnienia danych umożliwiających identyfikację autora materiału prasowego, listu do redakcji lub innego materiału o tym charakterze jak również identyfikację osób udzielających informacji opublikowanych lub przekazanych do opublikowania, jeżeli osoby te zastrzegły nieujawniania powyższych danych⁷⁹⁸. Jedynym wyjątkiem jest znów zaistnienie sytuacji, w której informacja dotyczy przestępstwa stypizowanego w art. 240 § 1 k.k.⁷⁹⁹. Ten sposób ingerencji w wolność wypowiedzi oraz tajemnicę dziennikarską jest uzasadniony również w aspekcie orzecznictwa ETPC. W jego ocenie, wszelkie czynności podejmowane w celu ujawnienia tożsamości sygnalisty muszą zostać ograniczone do wyjątkowych sytuacji, usprawiedliwionych istotną racją społeczną, która w sposób oczywisty jest ważniejsza od nieujawniania źródła informacji⁸⁰⁰.

Jeżeli dziennikarz zdecyduje się na ujawnienie informacji stanowiących tajemnicę dziennikarską bez podstawy prawnej, np. poprzez ujawnienie tożsamości informatora, który zastrzegł swoją anonimowość, może on zostać pociągnięty do odpowiedzialności w postaci kary grzywny albo ograniczenia wolności⁸⁰¹. Co więcej, w przypadku dziennikarzy czy innych osób pracujących w danej redakcji i mogących posiadać dane stanowiące tajemnicę dziennikarską, mogą oni podlegać odpowiedzialności karnej na podstawie art. 266 k.k., który dotyczy ujawnienia tajemnicy zawodowej. Przepis tego artykułu przewiduje karę grzywny, ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat dwóch. Oczywiście, odpowiedzialność karna nie wyłącza prawa do pociągnięcia do odpowiedzialności cywilnej depozytariusza tajemnicy dziennikarskiej przez informatora na podstawie przepisów dotyczących dóbr osobistych. Odpowiedzialność może ponieść również funkcjonariusz organu państwowego, który podejmował bezpodstawne działania, przez które naruszono tajemnicę

⁷⁹⁷ D. Głowacka, A. Płoszka, M. Szczaniecki, *Wiem i powiem...*, s. 58.

⁷⁹⁸ Art. 180 § 3 k.p.k.

⁷⁹⁹ Art. 180 § 4 k.p.p.

⁸⁰⁰ Wyrok ETPC z 14.09.2010 r., 38224/03, Sanoma Uitgevers B.V. p. Holandii, HUDOC.

⁸⁰¹ Art. 49 p.p.

dziennikarską. Takie zachowanie może zostać uznane za przekroczenie uprawnień przez funkcjonariusza publicznego.

Znajomość przepisów dotyczących informatorów w rozumieniu prawa prasowego jest niezwykle ważna w kontekście ochrony sygnalistów, również w kontekście ochrony na gruncie dyrektywy 2019/1937. W przypadku ujawnienia informacji do mediów, sygnalista dokonując ujawnienia publicznego będzie mógł skorzystać z gwarancji prawnych przewidzianych właśnie dla informatora w rozumieniu prawa prasowego. Nie bez znaczenia pozostaje również ugruntowane orzecznictwo sądów w aspekcie wykładni przepisów prawa prasowego jak i doświadczenie procesowe radców prawnych i adwokatów.

4.3.3.Prawo cywilne

Koncepcja sygnalizowania nieprawidłowości przewiduje w głównej mierze – oprócz ochrony przed sankcjami karnymi – ochronę przed dotkliwymi skutkami cywilnoprawnymi z tytułu ujawnienia informacji. Informacje te, mogą stanowić tajemnicę przedsiębiorstwa, naruszać godność drugiej osoby czy też prawo do prywatności. Ochrona przed odpowiedzialnością cywilnoprawną w przypadku prawidłowego zgłoszenia informacji spełniających przesłanki jej prawdziwości jest niezbędnym elementem prawidłowej ochrony sygnalistów. Oprócz tych wymienionych w ustawie o ochronie sygnalistów, obecnie istnieją inne środki pozwalające właściwie chronić sygnalistów i, które będą funkcjonowały dalej jako przepisy odrębne czy klauzule generalne.

Cywilna odpowiedzialność podmiotu za np. zniesławienie wynika z przepisów o ochronie dóbr osobistych z art. 23 k.c. Ustawa o sygnalistach odnosi się do tego zagadnienia w podwójny sposób. Jeżeli sygnalista dokona zgłoszenia lub ujawnienia publicznego w sposób prawidłowy (dot. to również prawdziwości ujawnianych informacji) to nie może ono stanowić podstawy odpowiedzialności za naruszenie dóbr osobistych⁸⁰². W przypadku, gdy sygnalista ujawni świadomie nieprawdziwe informacje i w efekcie tego, osoba trzecia będąca podmiotem zgłoszenia poniesie szkodę, to przysługuje jej odszkodowanie w wysokości co najmniej przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw⁸⁰³. Można skonkludować, że ustawa o sygnalistach zakłada wyłączenie bezprawności zgłoszenia na warunkach ustawowych (kontratyp). W wypracowanym orzecznictwie przyjmuje się, że aby

⁸⁰² Art. 16 ustawy o ochronie sygnalistów.

⁸⁰³ Art. 15 ustawy o ochronie sygnalistów.

działanie wyłączało bezprawność muszą być spełnione łącznie następujące warunki: działanie podejmowane jest przez podmiot upoważniony, działania są przeprowadzane zgodnie z określonymi regułami oraz nie wykraczają one poza granice legitymacji ustawowej⁸⁰⁴.

Kolejnym aspektem wspierających sygnalistów na etapie przedprocesowym, który jest przewidziany w dyrektywie 2019/1937 jest zakaz stosowania klauzul umownych ograniczających prawo do sygnalizowania nieprawidłowości lub każdych innych klauzul np. lojalnościowych. Zakaz stosowania tak zwanych „klauzul kneblujących” został wskazany w motywie 91 dyrektywy 2019/1937. Motyw 91 stanowi, że należy wyłączyć możliwość powoływania się na zobowiązania prawne lub umowne osób fizycznych lub w umowach o zachowaniu poufności w celu dokonania zgłoszenia lub odmowy ochrony czy też ukarania osób dokonujących zgłoszenie. Pracodawca powinien również umożliwić udowodnienie przez pracownika, że dokonał zgłoszenia nieprawidłowości. Takie udowodnienie będzie potrzebne sygnaliście w ewentualnym postępowaniu sądowym, które może rozpocząć osoba, której zgłoszenie dotyczyło lub każda inna, która będzie czuła się pokrzywdzona z tytułu działalności sygnalisty. W takim postępowaniu osoby dokonujące zgłoszenia muszą mieć możliwość powołania się – w ramach środka obrony – na fakt dokonania prawidłowego zgłoszenia⁸⁰⁵.

Kolejnym zagadnieniem, które warto przeanalizować to sytuacja procesowa sygnalistów – pracowników, którzy korzystają z szeregu ułatwień na gruncie k.p.c. Ma to istotne znaczenie, ponieważ można założyć, że większość spraw będzie dotyczyć właśnie relacji pracownik – pracodawca. Pracownik posiada szereg ułatwień procesowych zagwarantowanych przez k.p.c.: możliwość wyboru sądu właściwego do rozpoznania sprawy (ze względu na siedzibę pozwanego lub sąd w którego obszarze właściwości wykonywana była praca)⁸⁰⁶, dopuszczalność zgłoszenia pozwu i innych pism lub wniosków ustnie do protokołu w sądzie, zamiast składanego pisma w formie pisemnej⁸⁰⁷, możliwość uwzględnienia przez sąd z urzędu roszczeń alternatywnych, jeżeli roszczenie wybrane przez pracownika jest nieuzasadnione⁸⁰⁸, niezatwierdzenie przez sąd ugody, cofnięcie pozwu, sprzeciwu, środka odwoławczego, zawartego przez pracownika z pracodawcą, jeżeli ugoda ta narusza słuszny interes

⁸⁰⁴ D. Dorre-Kolasa, *Ochrona dóbr osobistych osoby, której dotyczy zgłoszenie sygnalisty*, „Roczniki Administracji i Prawa” 2022, XXII, z. 3, s. 157.

⁸⁰⁵ Zob. motyw 97 dyrektywy 2019/1937.

⁸⁰⁶ Art. 461 k.p.c.

⁸⁰⁷ Art. 466 k.p.c.

⁸⁰⁸ Art. 477¹ k.p.c.

pracownika⁸⁰⁹. Pracownik może zostać również zwolniony z poniesienia kosztów sądowych, których wysokość zależy od wartości przedmiotu sporu. W 2019 roku została przeprowadzona nowelizacja ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych⁸¹⁰, która w praktyce zwolniła pracownika od uiszczenia kosztów sądowych w przypadku, gdy wartość przedmiotu sporu sprawy wynosi mniej niż pięćdziesiąt tysięcy złotych. W takim przypadku, pracownik zapłaci opłatę podstawową wyłącznie od apelacji, zażalenia, skargi kasacyjnej i skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia⁸¹¹. W przypadku spraw o wartości przedmiotu sporu powyżej pięćdziesięciu tysięcy złotych, opłata ta będzie stosunkowa od wszystkich podlegających opłacie pism⁸¹². Znowelizowane przepisy stanowią klarowne wzmocnienie sytuacji procesowej pracownika w sporze ze swoim pracodawcą i można je uznać za zgodne z aksjologią dyrektywy 2019/1937, która wskazuje na istotne znaczenie wsparcia na rzecz sygnalistów⁸¹³.

Wątpliwości może budzić natomiast to, czy sygnalista będzie pracownikiem szczególnie chronionym na gruncie art. 755⁵ k.p.c. Przepis ten w § 1 stanowi, że w sprawach prawa pracy, w których pracownik podlegający szczególnej ochronie przed rozwiązaniem stosunku pracy za wypowiedzeniem lub bez wypowiedzenia dochodzi roszczenia o uznanie wypowiedzenia stosunku pracy za bezskuteczne, sąd na wniosek uprawnionego udzieli zabezpieczenia przez nakazanie dalszego zatrudnienia przez pracodawcę do czasu prawomocnego zakończenia postępowania. Regulacja ta została wprowadzona stosunkowo niedawno, poprzez uchwalenie ustawy z 28 lipca 2023 r. o emeryturach pomostowych i zmianie innych ustaw⁸¹⁴. Na wstępie należy wskazać, że przepis ten ma charakter normy szczególnej i powinien być interpretowany zgodnie z zasadą *exceptiones non sunt excedendae* (wyjątków nie należy traktować rozszerzająco)⁸¹⁵ co znajduje swoje potwierdzenie w opinii innych przedstawicieli doktryny analizującej ten przepis⁸¹⁶. W takim razie głównym problemem jest zdefiniowanie kim jest

⁸⁰⁹ Art. 469 k.p.c.

⁸¹⁰ (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1125 z późn. zm.).

⁸¹¹ Art. 96 ust. 1 pkt 4 u.k.s.c.

⁸¹² Art. 35 ust. 1 u.k.s.c.

⁸¹³ Zob. motyw 99 dyrektywy 2019/1937.

⁸¹⁴ Dz. U. poz. 1667.

⁸¹⁵ K. Baran, *O zabezpieczeniu roszczeń pracowników szczególnie chronionych w trybie art. 755⁵ kodeksu postępowania cywilnego w razie wypowiedzenia albo rozwiązania stosunku pracy przez pracodawcę*, „Praca I Zabezpieczenie Społeczne”, nr 10/2023, s. 20.

⁸¹⁶ Zob. B. Bury, *Nalożenie na pracodawcę obowiązku dalszego zatrudnienia pracownika do czasu prawomocnego zakończenia postępowania. Cz. 1. Zabezpieczenie roszczeń pracowników szczególnie chronionych w przypadku wypowiedzenia lub rozwiązania stosunku pracy bez wypowiedzenia na podstawie art. 755⁵ KPC*, „Monitor Prawa Pracy” 2024, Nr 1, s. 24-28.

pracownik „szczególnie chroniony”. Jest to o tyle problematyczne, ponieważ to pojęcie nie zostało zdefiniowane w żadnym źródle prawa pracy. Uważa się, że szczególna ochrona przed rozwiązaniem umowy o pracę za wypowiedzeniem lub bez wypowiedzenia jest związana z trzema kategoriami okoliczności: szczególną sytuacją życiową lub osobistą pracownika, pełnienia ważnych funkcji publicznych lub społecznych oraz szczególnymi zasługami o charakterze publicznym bądź społecznym⁸¹⁷. Przykładami osób szczególnie chronionych mogą być pracownicy w wieku przedemerytalnym (art. 39 k.p.), pracownik nieobecny w pracy z usprawiedliwionych przyczyn (art. 41 k.p.), pracownik zatrudniony jako radca prawny (art. 19 ustawy o radcach prawnych⁸¹⁸) pracownik powołany do pełnienia zasadniczej służby wojskowej, pracownik pełniący funkcję posła lub senatora, pracownik będący inwalidą wojennym⁸¹⁹. Zaznacza się, że katalog osób ma charakter przykładowy i nic nie stoi na przeszkodzie, aby mógł być dalej rozszerzony. Nie jest jasne, czy sygnalista będzie korzystał z tej ochrony. Biorąc pod uwagę brzmienie art. 12 i art. 14 ustawy o sygnalistach wynika, że sygnalista jest chroniony przed działaniami odwetowymi na podstawie i w granicach odszkodowania, które mu zostać przyznane. W teorii sygnaliście może zostać wypowiedziana umowa o pracę, jeżeli nie pozostaje to w związku ze zgłoszeniem przez niego nieprawidłowości. Z drugiej jednak strony należy przemyśleć, czy wskazana wcześniej interpretacja sygnalisty jako obywatela wykonującego administracyjne obowiązki państwa nie przemawiałaby za uznaniem go jako osoby, która wykonuje czynności administracyjne. W takim wypadku można byłoby zakwalifikować sygnalistę jako osobę pełniącą ważną funkcję publiczną – w myśl trzech kategorii okoliczności wymienionych powyżej. Taka kwalifikacja musiałaby zostać przeprowadzona przez sąd i zostać włączona do jednolitej linii orzecniczej.

4.4. Compliance Management System i normy soft law jako dodatkowe źródła ochrony sygnalistów

Od kilku lat można zauważyć zintensyfikowane działania przedsiębiorstw w zakresie monitorowania zgodności ich działań z obowiązującym prawem i standardami etycznymi. Tematyka *Compliance* jest szczególnie znana w przedsiębiorstwach z kapitałem zagranicznym, które prowadzą swoją działalność również na terenie Polski. Z uwagi na bardzo szeroką tematykę, jaką jest tematyka *Compliance*, na potrzeby niniejszej pracy zostanie przedstawiona

⁸¹⁷ K. Baran, *O zabezpieczeniu...*, s. 21.

⁸¹⁸ Ustawa z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 499).

⁸¹⁹ K. Baran, *O zabezpieczeniu...*, s. 21.

jedynie ogólna koncepcja kształtowania systemów zarządzania zgodnością (*Compliance Management Systems*) oraz jej możliwy wpływ na dodatkową wewnętrzną ochronę sygnalistów. Inherentnym elementem każdego dobrowolnego zobowiązania się do przestrzegania dodatkowych procedur są normy *soft law*, które znajdują swoje szczególne miejsce w kształtowaniu każdego CMS. Konieczność ogólnego scharakteryzowania CMS jest bardzo ważna w kontekście ochrony sygnalistów, ponieważ uznaje się, że ochrona *whistleblowerów* stanowi podstawę właściwie funkcjonującego systemu *compliance*⁸²⁰. Badania wskazują, że za 40% zidentyfikowanych naruszeń finansowych odpowiadają właśnie sygnaliści i każdego roku jest zauważalna tendencja wzrostowa w tym aspekcie⁸²¹.

Termin *Compliance* historycznie został używany w medycynie i oznaczał stosowanie się pacjenta do zaleceń lekarza⁸²². Jako definicja lingwistyczna, czasownik *to comply (with something)* oznacza „stosować się do czegoś” a rzeczownik *Compliance* tłumaczy się jako „zgodność”⁸²³. Literatura oraz standardy międzynarodowe wskazują, że istnieje różny zakres obowiązku zapewnienia zgodności. Podstawowy określa, że *Compliance* to zgodność wyłącznie z powszechnie obowiązującymi normami prawnymi⁸²⁴. Drugi z poglądów wskazuje, że zakres *Compliance* zawęży się i ogranicza się jedynie do przepisów określających odpowiedzialność karną za nieprzestrzeganie danych regulacji⁸²⁵. Najszerszy z poglądów wyrażonych w doktrynie opiera się na holistycznym podejściu do zgodności z prawem i regulacjami wewnętrznymi, rozszerzając pojęcie *Compliance* na unormowania prawne, regulacyjne i dobrowolnie przyjęte wewnętrznie przez przedsiębiorców, które są dla niego wiążące prawnie⁸²⁶. W tym miejscu warto nawiązać do przepisów ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym⁸²⁷. Dokonuje ona

⁸²⁰ J. Zdziarstek, B. Jagura, 3Odpowiedź na występowanie naruszeń Compliance, wewnętrzne postępowania wyjaśniające i whistleblowing [w:] *Systemy zarządzania zgodnością. Compliance w praktyce*, red. B. Jagura, B. Makowicz, Warszawa 2020, s. 210.

⁸²¹ ACFE „Report to the Nations” 2020, <https://acfepublic.s3-us-west-2.amazonaws.com/2020-Report-to-the-Nations.pdf> [dostęp z: 17.11.2024 r.].

⁸²² B. Makowicz, *Uczciwość praktyczna w polskich spółkach – czyli najwyższy czas na compliance*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2018, nr 2, s. 28–33, LEX SIP 2019.

⁸²³ Słownik internetowy polsko-angielski, PONS, <https://pl.pons.com/tlumaczenie/angielskipolski/compliance> [dostęp z: 17.11.2024 r.].

⁸²⁴ B. Makowicz, *Compliance w przedsiębiorstwie*, Warszawa 2011, s. 16.

⁸²⁵ O. Mędraś, *Ryzyko prawne a ryzyko braku zgodności [w:] Metodyka pracy prawnika in-house*, red. K. Dzioba, R. Rybicki, Warszawa 2021.

⁸²⁶ T. Braun, M. Kozak, *Programy compliance a prawo ochrony konkurencji? Pozytywnie o relacji między polityką karania a systemami compliance*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2020, nr 2, s. 9–16.

⁸²⁷ Dz. U. z 2023 r. poz. 845

implementacji dyrektywy 2005/29/WE dotyczącej nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa na rynku wewnętrznym⁸²⁸. W ślad za nią ustawa określa nieuczciwe praktyki rynkowe w działalności gospodarczej i zawodowej oraz zasady przeciwdziałania tym praktykom w interesie konsumentów i w interesie publicznym. Przepis art. 2 pkt 5 definiuje „kodeks dobrych praktyk”. Jest to zbiór zasad postępowania, a w szczególności norm etycznych i zawodowych przedsiębiorców, którzy zobowiązali się do ich przestrzegania w odniesieniu do jednej lub większej liczby praktyk rynkowych. Z kolei art. 5 ust. 2 pkt 4 ww. ustawy mówi, że wprowadzającym w błąd działaniem może być nieprzestrzeganie kodeksu dobrych praktyk, do którego przedsiębiorca dobrowolnie przystąpił i jeżeli ten przedsiębiorca informuje w ramach praktyki rynkowej, że jest związany kodeksem dobrych praktyk.

W nawiązaniu do powyższych rozważań należy przyjąć, że zakres *Compliance* jest niezwykle szeroki. W praktyce każda organizacja może implementować odpowiednie moduły, których proces działania chce monitorować w ramach zgodności z prawem. Oczywiście należy pamiętać, że poniższe obowiązują jako dodatek do prawnych unormowań sektorowych, obecnych np. w sektorze finansowym. Najpopularniejszymi gałęziami prawa, w których zgodność jest monitorowania to prawo konkurencji, prawo antykorupcyjne, prawo pracy, prawo podatkowe, prawo ochrony środowiska, prawo ochrony danych osobowych. Aby móc sprawnie zarządzać procesem monitorowania zgodności z prawem w wyznaczonych obszarach, wprowadza się w przedsiębiorstwie System Zarządzania Zgodnością (*Compliance Management System*), który dzięki starannie dobranym środkom i adekwatnym strukturom i procesom pozwala na skuteczne zarządzanie zgodnością w przedsiębiorstwie⁸²⁹. CMS w głównej mierze bazuje na znanym z zarządzaniu projektami cyklu Deminga: *Plan-Do-Check-Act*⁸³⁰. Model ten opiera się na czterech kluczowych etapach procesu: planowania, wykonania,

⁸²⁸ Dyrektywa 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 maja 2005 r. dotycząca nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniająca dyrektywę Rady 84/450/EWG, dyrektywy 97/7/WE, 98/27/WE i 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady ("Dyrektywa o nieuczciwych praktykach handlowych") (Dz. U. UE. L. z 2005 r. Nr 149, str. 22 z późn. zm.).

⁸²⁹ B. Makowicz, *Wprowadzenie do zarządzania zgodnością [w:] Systemy zarządzania zgodnością. Compliance w praktyce*, red. B. Jagura, B. Makowicz, Warszawa 2020, s. 36.

⁸³⁰ J. Bouhnouni, *Compliance Officer – nowy zawód zasługujący na uwagę*, InGremio 2022, nr 160, <https://ingremio.org/2022/in-gremio-160/compliance-officer-nowy-zawod-zaslugujacy-na-uwage/> [dostęp z: 17.11.2024 r.].

ewaluacji i doskonaleniu (reakcji). Oznacza to, że CMS opiera się na ciągłym sprawdzaniu i doskonaleniu procesu mającego na celu zgodność z prawem i normami wewnętrznymi.

Każdy CMS posiada pewne braki, których identyfikacja i naprawienie jest kluczowe dla poprawności działania całego procesu. Z tego powodu niezwykle ważne jest dla całego systemu prawidłowe wdrożenie zasad informowania o nieprawidłowościach procesu. Warto pamiętać, że samo przyjmowanie i sprawdzanie zgłoszeń będzie dodatkowym procesem wymagającym nadzoru, podobnie jak zagadnienia prawa pracy (np. poprawnie funkcjonująca polityka antymobbingowa i antydyskryminacyjna), przeciwdziałanie zatorom płatniczym, ponieważ prawa podmiotów i obowiązki pracodawców będą ujęte w ramach aktu prawnego, podobnie jak dotychczas znane elementy każdego CMS. To na *Compliance* officerze będzie spoczywał obowiązek weryfikacji tego, w jaki sposób procedowane są zgłoszenia wewnętrzne oraz czy osoba przyjmująca te zgłoszenia działa zgodnie z prawem i w ramach procedur wewnętrznych. Można więc stwierdzić, że posiadanie skutecznego CMS przed przedsiębiorstwo i ujęcie zgłaszania nieprawidłowości prawa w jego strukturach spowoduje dodatkową ochronę właściwego wykonywania postanowień ustawy implementującej dyrektywę 2019/1937 oraz samych sygnalistów.

Dyrektywa 2019/1937 w swych założeniach posiada również wymóg ustanowienia skutecznych procedur zgłaszania nieprawidłowości⁸³¹. Polski ustawodawca proponuje podstawowe elementy, jakie posiadać musi każda procedura zgłaszania nieprawidłowości w art. 25 ustawy o ochronie sygnalistów. Procedura musi określać: podmiot upoważniony do przyjmowania zgłoszeń, sposób przekazania zgłoszenia, bezstronną jednostkę organizacyjną weryfikującą zgłoszenia i przeprowadzającą działania następne, obowiązek potwierdzenia przyjęcia zgłoszenia, obowiązek podjęcia działań następnych, maksymalny termin na przekazanie zgłaszającemu informacji zwrotnej, zrozumiałe i łatwo dostępne informacje dotyczące składania zgłoszeń. Elementy te stanowią obligatoryjny element każdej procedury zgłoszeń. Przepis art. 25 ust. 2 określa elementy fakultatywne, które nie stanowią jednak katalogu zamkniętego. Są to: wskazanie dodatkowych naruszeń poszerzających katalog przedmiotowy ustawy, wskazanie czynników ryzyka sprzyjających wystąpieniu naruszenia prawa, informację, że zgłoszenie może w każdym przypadku nastąpić do organu publicznego z pominięciem procedury wewnętrznej, określenie systemu zachęt do korzystania z procedur

⁸³¹ Art. 8 dyrektywy 2019/1937.

wewnętrznych. Obowiązek ustanowienia procedury zgłoszeń naruszeń prawa dotyczy każdego podmiotu zatrudniającego powyżej pięćdziesięciu osób a każdy podmiot prawny jest zobowiązany do skonsultowania jej treści z zakładową organizacją związkową albo przedstawicielami osób świadczących pracę, jeżeli w danym podmiocie nie funkcjonuje zakładowa organizacja związkowa. Dodatkowo, każda osoba zatrudniana przez dany podmiot musi zostać poinformowana o istnieniu i samej treści tej procedury a na podmiotach zobowiązanych ciąży obowiązek udowodnienia tego faktu.

4.4.1. Tworzenie procedur zgłaszania nieprawidłowości na bazie normy ISO 37002:2001

Przedsiębiorcy i inne podmioty prawa, które staną przed wyzwaniem dostosowania swojej organizacji do nowych wytycznych mogą polegać nie tylko na uregulowaniach ustawowych. Zastosowana przez polskiego ustawodawcę opcja poszerzenia i modyfikowania wymaganego kanału zgłoszeń pozwala na zastosowanie innych rozwiązań. Poza dorobkiem organizacji pozarządowych oraz dokumentów *soft law* istnieje możliwość zaadoptowania postanowień Międzynarodowej Organizacji Normalizacyjnej (*International Organization for Standardization– ISO*⁸³²). ISO to światowa federacja krajowych organów normalizacyjnych a prace związane ze spisaniem norm międzynarodowych są wykonywane przez ich komitety techniczne. Co ważne, norma ISO 37002 jest prawnie neutralna. Została stworzona na bazie doświadczeń wybitnych ekspertów do spraw sygnalizowania nieprawidłowości i ładu korporacyjnego (ang. *corporate governance*), dlatego jej wdrożenie zwiększa szanse na stworzenie procedury i całego procesu odzwierciedlającego najlepsze praktyki rynkowe. Jej postanowienia zawierają wytyczne dla organizacji dotyczące tworzenia systemu zarządzania sygnalizowaniem nieprawidłowości opartego na obiektywnych zasadach takich jak: zaufanie, bezstronność i ochrona. Dokument zawiera zharmonizowaną strukturę (kolejność klauzul, wspólny tekst i terminologia) opracowaną przez ISO.

W kontekście sporządzania procedur i systemów *whistleblowingowych*, ISO 37002 rozszerza zagadnienia wskazane w dyrektywie. Według normy, organizacje powinny identyfikować, wdrażać, komunikować i utrzymywać widoczne, dostępne i bezpieczne kanały raportowania. Kanałami zgłaszania nieprawidłowości mogą być alternatywne wewnętrzne kanały zgłaszania

⁸³² Normy ISO są traktowane przez polskie prawo niewiążąco i są standardem praktyki rynkowej. Jedynymi normami uregulowanymi w ustawie to Polskie Normy scharakteryzowane w ustawie z dnia 12 września 2002 r. o normalizacji (Dz. U. z 2015 r. poz. 1483). Jednakże powołany przez wspomnianą ustawę Polski Komitet Normalizacyjny jest członkiem Międzynarodowej Organizacji Normalizacyjnej ISO od 1947 roku.

nieprawidłowości lub kanały zgłaszania nieprawidłowości obsługiwane przez zewnętrznego dostawcę usług w zakresie informowania o nieprawidłowościach⁸³³. Stanowi to bezpośrednią odpowiedź na konieczność zbudowania poufnego kanału zgłoszeń określoną w dyrektywie 2019/1937. W kontekście obowiązku potwierdzenia przyjęcia zgłoszenia sygnalisty w terminie siedmiu dni, ISO 37002 wskazuje, że potwierdzenie powinno być terminowe (np. natychmiastowe automatyczne potwierdzenie odbioru, następnie spersonalizowana wiadomość w ciągu trzech dni roboczych) a jeżeli dany etap trwa dłużej niż oczekiwano, należy przekazać sygnaliście informację zwrotną, która uaktualni ramy czasowe⁸³⁴. Norma przewiduje również, że informacje zwrotne powinny być przekazywane na każdym etapie zgłaszania nieprawidłowości a nie po trzech miesiącach, tak jak to jest unormowane w dyrektywie 2019/1937⁸³⁵.

Sam dokument utrwalający postanowienia procedury zgłaszania nieprawidłowości powinien być łatwo dostępny, komunikowany w organizacji i poza nią, dostępny dla wszystkich zainteresowanych stron z uwzględnieniem właściwego języka, wieku odbiorców lub potencjalnych niepełnosprawności⁸³⁶. Co niezwykle ważne, organizacje powinny obsadzić proces rozpatrywania zgłoszeń o nadużyciach odpowiednio wykwalifikowanym personelem, który powinien cechować się uczciwością i bezstronnością⁸³⁷. Norma wskazuje również wprost, że sygnalista powinien być objęty ochroną i praktycznym wsparciem natychmiast po otrzymaniu zgłoszenia o naruszeniu i trwać przez cały czas trwania obsługi zgłoszenia oraz po nim a odpowiedzialność za ochronę i wsparcie powinny być jasno przypisane w organizacji⁸³⁸. Rozpatrywanie tego aspektu jako element właściwie funkcjonującej procedury jest ważny z tego względu, że sygnalista znajdujący się w środku uwagi jako gwarant właściwie funkcjonującego systemu zgłaszania nieprawidłowości powinien być chroniony na każdym etapie postępowania wyjaśniającego w celu efektywnego funkcjonowania samego systemu.

⁸³³ Norma ISO 37002, pkt 8.2.

⁸³⁴ Norma ISO 37002, pkt 8.1.

⁸³⁵ Ibidem.

⁸³⁶ Norma ISO 37002, pkt 5.2. *in fine*.

⁸³⁷ Norma ISO 37002, pkt 8.4.1.

⁸³⁸ Norma ISO 37002, pkt 8.4.2.

Podsumowanie

Sądząc po uzasadnieniu do projektu ustawy implementującej dyrektywę 2019/1937, obowiązujące przepisy są wystarczające w zakresie realizacji postanowień dyrektywy w kwestii zapewnienia odpowiednich środków wsparcia dla sygnalistów.

Inne opisane środki wsparcia w niniejszym rozdziale mogą stanowić pośrednią pomoc dla sygnalisty. Działalność licznych organizacji pozarządowych w zakresie wspierania osób dyskryminowanych oraz dbałości o interes publiczny i praworządność napawają optymizmem zwłaszcza w przypadku, gdy ustawa będzie obowiązywała w początkowym etapie. Fundacja Batorego od lat postulowała o wprowadzenie odpowiednich przepisów chroniących sygnalistów i prowadziła obszerne badania mające na celu zmierzenie braku świadomości tej tematyki. Rzecznik Praw Obywatelskich jako organ konstytucyjny posiada niezwykle szerokie kompetencje pozwalające na interwencję w sprawach sygnalistów. Jak wskazano wcześniej, temu organowi nie była obca tematyka sygnalizowania nieprawidłowości a i ogólne partycypowanie w sprawach represjonowanych obywateli pozwala sądzić, że w przypadku aktywnego funkcjonowania organ ten będzie stanowił silny środek wsparcia dla prześladowanych osób.

Początki obowiązywania RODO w 2018 roku stanowiły istotny element realizacji licznych praw osób fizycznych w zakresie ochrony ich danych osobowych. Rozporządzenie nakłada na podmioty liczne obowiązki, którym muszą sprostać, aby nie narazić się na wysokie kary administracyjne. Przepisy RODO mogą być środkami wsparcia sygnalistów, który mogą powoływać się na przepisy ogólne i na przepisy stanowiące *lex specialis*, ujęte w ustawie o ochronie sygnalistów. Na gruncie prawa prasowego informatorzy od lat są chronieni silnymi przepisami określonymi w prawie prasowym. Jedynie w nielicznych przypadkach, tajemnica dziennikarska może zostać uchylona a w jeszcze rzadszych dziennikarz może być zobowiązany do ujawnienia tożsamości swojego informatora. Należy jednak pamiętać, że taka ochrona jest nabywana przez sygnalistów – informatorów jedynie w przypadku informowaniu prasy lub mediów. Nie są to przepisy, które obowiązują wewnątrz w strukturach danego pracodawcy. Niemniej, w przypadkach niektórych ujawnień publicznych sygnaliści mogą korzystać z szerokiej ochrony prawa prasowego, co znajduje swoje ujęcie w przepisach ustawy o ochronie sygnalistów.

Wewnętrzne systemy zgodności działania z obowiązującym prawem mogą również stanowić skuteczny element pośredni chroniący sygnalistów. W struktury CMS mogą zostać wprowadzone poszczególne elementy rozproszone w przepisach prawnych, którym podlega konkretne przedsiębiorstwo. Po uchwaleniu ustawy o ochronie sygnalistów, takim elementem może zostać objęty system zgłaszania naruszeń. Obecnie funkcjonuje on oczywiście w strukturach CMS, ale jedynie jako element, dzięki któremu system ten jest sprawdzany i ulepszany. Kwestią czasu jest ukształtowanie się podejścia bazującego na tym, że tak jak każdy inny obowiązek ustawowy, system zgłaszania naruszeń również podlega okresowemu sprawdzeniu i ewaluacji. Każdy system *compliance* opiera się na dokumentach *soft law*, czyli dobrych praktykach sektorowych i zaleceniach międzynarodowych organów. Nic nie stoi jednak na przeszkodzie, żeby zbudować skuteczny system zgłaszania naruszeń nie tylko w oparciu o przepisy dyrektywy 2019/1937 i ustawy implementującej, ale również o prawo międzynarodowe i najlepsze jego standardy.

Zakończenie

Dokonana w pracy analiza norm prawnych dotyczyła kilku obszarów, mających ze sobą hierarchiczny związek: (i) prawo konstytucyjne, międzynarodowe i unijne i wspólne oddziaływanie w polskim porządku prawnym (otoczenie multicentryczne), (ii) rozwój ochrony sygnalistów w świetle obowiązującego prawa, (iii) środki prawne ochrony ofiar dyskryminacji i ich zastosowanie do ochrony sygnalistów w polskim procesie sądowym, oraz (iv) mechanizmy instytucjonalne ochrony ofiar dyskryminacji i ich zastosowanie do ochrony sygnalistów. Każdy z tych obszarów zasługuje na odrębne podsumowanie i zaproponowanie wniosków *de lege ferenda*, które mogą pomóc w uporządkowaniu obowiązujących już przepisów i zmaksymalizowania ich użyteczności w sprawach stosowania działań odwetowych wobec osób zgłaszających naruszenia prawa.

1. Ochrona sygnalistów jako standard praw człowieka w świetle teorii multicentryczności prawa

W rozdziale pierwszym niniejszej pracy zostały opisane skutki, jakie wywiera prawo międzynarodowe, unijne i konstytucyjne na sytuację prawną sygnalistów doświadczających działań odwetowych. Wynika z nich klarowny związek pomiędzy stosowaniem tych działań a dyskryminacją oraz to, że ochrona sygnalistów jest konstytucyjnym standardem ochrony. Kluczowym rodzajem dyskryminacji, który może mieć odpowiednie zastosowanie do tego typu retorsji jest wiktymizacja – obarczenie osoby winą za skorzystanie ze swojego prawa.

Konstytucja zawiera również przepisy dotyczące wpływu prawa międzynarodowego (i unijnego) na polski porządek prawny. Europejska Konwencja Praw Człowieka, interpretowana poprzez wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, stanowi jedną z podstaw ochrony *whistleblowerów*. Z tego powodu wiele miejsca w pracy poświęcono na przedstawieniu tego, w jaki sposób orzecznictwo ETPC dotyczące sygnalistów kształtuje porządek prawny w Polsce pod kątem konieczności jego wykonania. Z uwagi na dość bogate orzecznictwo, polskie sądy powszechne mogą posilkować się opiniami i analizami wyrażonymi w uzasadnieniu wyroków. To nie tylko możliwość, ale i obowiązek, który warunkuje sam charakter Konwencji oraz jej szczególne przepisy dotyczące aspektu interpretowania jej postanowień przez ETPC.

Standard ochrony sygnalistów w wyrokach ETPC oparty jest na sześciu filarach określonych w wyroku *Guja*⁸³⁹. Trybunał za każdym razem rozpatrując sprawy sygnalistów opiera je na tych standardach. Jednym z nich jest przesłanka „interesu publicznego” – informacje sygnalizowane przez *whistleblowera* muszą być ważne dla interesu publicznego. W dyrektywie 2019/1937 pojęcie „interesu publicznego” praktycznie nie występuje (oprócz preambuły oraz art. 15 dotyczącego ujawnienia publicznego). Z tego powodu należało przeanalizować w jaki sposób ETPC dokonywał interpretacji ważności informacji dla interesu publicznego i w jaki sposób robią to sądy powszechne, Sąd Najwyższy i Trybunał Konstytucyjny w Polsce. Co prawda wydaje się, że na gruncie ustawy implementującej dyrektywę 2019/1937 ta przesłanka nie będzie musiała być brana pod uwagę przy analizie zgłoszeń wewnętrznych lub zewnętrznych. Jednakże z uwagi na konstrukcję art. 15 dyrektywy 2019/1937 i ścisłym związkiem tejże dyrektywy z orzecnictwem ETPC wydaje się, że ważność informacji dla interesu publicznego w przypadku ujawnień publicznych będzie musiała występować.

Nawiązując do obowiązującej teorii multicentryczności prawa i przepisów Konstytucji RP można skonstatować, że ochrona sygnalistów jest wymogiem konstytucyjnym, a nie tylko narzuconym obowiązkiem przez Unię Europejską oraz Europejską Konwencję Praw Człowieka. Przeprowadzona analiza wskazuje, że przepisy Konstytucji RP również zobowiązują organy administracji publicznej oraz jednostki prywatne do ochrony osób, które w interesie publicznym zgłaszają zaobserwowane nieprawidłowości. Określone w ustrojowych ramach prawo do ochrony sygnalistów wynika przede wszystkim z nakazu równego traktowania przez władze publiczne oraz wolności wypowiedzi, pozyskiwania i przekazywania informacji. Obowiązek pozytywny państwa wynika z faktu, horyzontalny charakter nakazu równego traktowania przez państwo wpływa również na obowiązek kształtowania ustaw zgodnie z poszanowaniem tej zasady. O ile w Konstytucji RP próżno szukać bezpośredniego wpływu na jednostkę, o tyle emanację tego prawa można znaleźć w wielu ustawach regulujących zasady funkcjonowania jednostki.

Biorąc pod uwagę powyższe kwestie, zasadnym wnioskiem *de lege ferenda* może być stworzenie i uchwalenie nowej ustawy, która określałaby sposób wykonywania wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Uchwalenie takiej ustawy wpisuje się również w ogólny projekt przywracania praworządności w Polsce po 13 grudnia 2023 roku. Przedstawiony przez Ministra Sprawiedliwości w Brukseli *Action Plan* przewiduje uchwalenie 10 projektów

⁸³⁹ Wyrok ETPC z 12.02.2008 r., 14277/04, *Guja* p. Mołdawii, HUDOC.

ustaw – jeden z nich dotyczy właśnie wykonywanie wyroków ETPC⁸⁴⁰. Taka ustawa jednoznacznie odsyłałaby do konkretnych aktów prawnych stanowiąc jednoznaczną podstawę prawną dla tego typu działań. Oczywiście wyroki ETPC są brane pod uwagę przez polskie sądy powszechne, ale nie są tak popularne w całej sferze przedprocesowej (tj. polityki i procedury pracodawców, zalecenia, normy postępowania). Wydaje się, że uchwalenie takiej ustawy rozwiązałoby podstawowe problemy systemowe, które dotyczą nie tylko podmiotów zobowiązane, ale i pełnomocników procesowych. W sprawach dotyczących sygnalistów ma to niebagatelne znaczenie, ponieważ wyroki ETPC mogą być kluczowe w przypadku analizowania spraw, w których sygnalista doznałby działań odwetowych.

2. Rozwój ochrony prawnej sygnalistów

Drugi rozdział pracy zawiera podsumowanie obowiązujących mechanizmów ochrony sygnalistów. Ważne jest również w jaki sposób dyrektywy unijne powinny być implementowane do porządków prawnych państw członkowskich. Od początku procesu implementacji dyrektywy 2019/1937, środowiska eksperckie postulowały o rozszerzenie katalogu przedmiotowego ustawy implementującej dyrektywę 2019/1937. Jest to możliwe z uwagi na fakt, że dyrektywa 2019/1937 zawiera klauzulę, która zezwala państwom członkowskim rozszerzenie zakresu ochrony na mocy prawa krajowego⁸⁴¹. Komisja Europejska zachęcała państwa członkowskie do tego, aby podczas transponowania dyrektywy 2019/1937 rozszerzyły zakres jej stosowania na inne dziedziny⁸⁴². W uchwalonej ustawie, polski ustawodawca pod naporem organizacji pozarządowych zdecydował się na taki ruch, co tylko obrazuje konieczność funkcjonowania tychże organizacji już na etapie konsultacji i uzgodnień projektowanych przepisów. Oprócz rozszerzenia zakresu przedmiotowego, sama ustawa została implementowana w sposób standardowy dla większości aktów prawnych, których konieczność uchwalenia wynika z dyrektywy unijnej.

Europejska Konwencja Praw Człowieka oraz interpretujące ją orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu stanowiło asumpt dla rozpoczęcia debaty publicznej na temat konieczności uregulowania prawnego sytuacji sygnalistów w Unii Europejskiej.

⁸⁴⁰ M. Jałoszewski, *Bodnar's Action Plan. How to restore the rule of law and unblock funds for the National Recovery and Resilience Plan [DETAILS]*, Rule of Law 2024, <https://ruleoflaw.pl/poland-rule-of-law-restoration-action-plan-bodnar/> [dostęp z: 17.11.2024 r.].

⁸⁴¹ Art. 2 ust. 2 dyrektywy 2019/1937.

⁸⁴² Zob. komunikat Komisji Europejskiej z 23.04.2018 r., „Wzmocnienie ochrony sygnalistów na szczeblu UE”, COM (2018) 214 final.

Dyrektywa 2019/1937 w jasny sposób określa, że powstała na gruncie istniejących wyroków ETPC w tych sprawach oraz wynika to również z Rezolucji Rady Europy i wniosku Komisji Europejskiej. W kontekście postulatu *de lege ferenda* z rozdziału pierwszego, niezmiernie ważnym jest, aby prześledzić kluczowe wyroki ETPC dotyczące sygnalistów wraz z opisem stanu faktycznego. Mając na uwadze wnioski z rozdziału 1 niniejszej pracy warto pamiętać, że wyroki ETPC w podobnych sprawach będą bezpośrednio oddziaływały na sprawy sygnalistów w Polsce. Niestety w polskiej ustawie o ochronie sygnalistów zabrakło jakiejkolwiek wzmianki na temat EKPC i jej wpływu na dorobek orzeczniczy ETPC. Jest to szczególnie ważne, ponieważ wyroki ETPC w sprawach sygnalistów często nie dotyczą spraw ujętych w katalogu podmiotowym dyrektywy 2019/1937. W takim razie, wyroki ETPC będą przydatne w sprawach sygnalistów, którzy nie będą mogli skorzystać z ochrony ustawy o ochronie sygnalistów opartej na dyrektywie 2019/1937.

Oprócz standardów Rady Europy, Europejskiej Konwencji Praw Człowieka oraz Konstytucji, w Polskim porządku prawnym funkcjonują również ratyfikowane umowy międzynarodowe, które mają moc równą ustawom a nawet ma przed nimi pierwszeństwo, jeżeli ustawy tej nie da pogodzić się z umową⁸⁴³. W wielu rozproszonych aktach prawnych można wskazać przepisy, mogące chronić sygnalistów znacznie wcześniej niż dopiero po uchwaleniu ustawy implementującej dyrektywę 2019/1937. Doskonałym przykładem może być wspomniana w pracy Cywilnoprawna konwencja o korupcji, która została ratyfikowana przez Polskę lub Konwencja MOP nr 155, która ratyfikowana nie została. Co ciekawe, Cywilnoprawna konwencja o korupcji może zostać uznana za wdrożoną, ponieważ ustawa o ochronie sygnalistów w obecnym brzmieniu, zawiera w katalogu przedmiotowym pojęcie „korupcji”.

Unia Europejska stanowiąc prawo lub proponując dobre praktyki w dokumentach *soft law* często opiera się na standardach Konwencji. Prawo UE wprowadziło również liczne zmiany dotyczące przepisów antydyskryminacyjnych, wprowadzając do polskiego porządku prawnego przepisy dotyczące tej tematyki. Wszystkie wskazane akty prawne i dokumenty tak zwanego „prawa miękkiego” będą znajdowały zastosowanie w sprawach sygnalistów lub będą stanowiły pomoc interpretacyjną.

W związku z powyższym podsumowaniem, wnioskami *de lege ferenda* są:

⁸⁴³ Art. 91 ust. 2 Konstytucji RP.

1. Pomocniczo - ratyfikowanie Konwencji MOP nr 155 dotyczącej bezpieczeństwa, zdrowia pracowników i środowiska pracy w zakresie ujednolicenia standardu Międzynarodowej Organizacji Pracy;
2. Dostosowanie ustawy o ochronie sygnalistów w zakresie wskazania wpływu wyroków ETPC na ochronę sygnalistów;
3. Rozszerzenie ustawy o ochronie sygnalistów do obowiązującego orzecznictwa ETPC, w szczególności w zakresie funkcjonowania służb specjalnych i informacji niejawnych z tym związanych;
4. W kontekście informowania o nieprawidłowościach związanych z informacjami niejawnymi – stworzenie przepisów *lex specialis* do istniejących przepisów w zakresie postępowania ze zgłoszeniami nieprawidłowości dotyczących informacji niejawnych.

3. Środki prawne ochrony ofiar dyskryminacji i ich zastosowanie do ochrony sygnalistów

Rozdział zawiera opis kluczowych środków prawnych, na które mogą powoływać się osoby dyskryminowane i wskazuje wpływ tych środków na ochronę sygnalistów. W tej kwestii kluczowa jest tematyka przeniesienia ciężaru dowodu i sposobu jego realizowania przez osoby poszkodowane. Dotychczas możliwe było fragmentaryczne powiązanie działań odwetowych z dyskryminacją i stosowaniem przepisów dotychczas obowiązujących. Wiktymizacja jako typ nieusprawiedliwionego nierównego traktowania jest najbliższy w zdefiniowaniu szkody doświadczanej przez sygnalistę ze strony pracodawcy.

Z przeprowadzonej analizy zasady równości i zasady równego traktowania w prawie pracy wynika, że kwestia odpowiedzialności sygnalistów jest immanentnie związana z tym zagadnieniem. Zasada przeniesionego ciężaru dowodu będzie obowiązywała w przypadkach sygnalistów nie tylko z uwagi na fakt, że obowiązuje ona w kodeksie pracy w sprawach związanych z dyskryminacją. Dyrektywa 2019/1937 nakłada obowiązek na państwa członkowskie, aby implementowały taki rozkład ciężaru dowodu w sprawach dotyczących sygnalistów. Polski ustawodawca realizuje ten obowiązek w art. 12 ust. 3 ustawy o ochronie sygnalistów. Głównym wnioskiem z przeprowadzonej analizy jest to, że środki pozwalające na przerzucenie ciężaru dowodu (uprawdopodobnienie) mogą być z powodzeniem wykorzystywane w sprawach dotyczących *whistleblowerów*. Należy też podkreślić, że jeżeli działania odwetowe wobec sygnalisty przyjmą formę, za którą w prawie pracy lub w prawie cywilnym przewidziana jest osobna sankcja (np. za działania mobbingowe, dyskryminację,

bezprawne rozwiązanie stosunku pracy czy też naruszenie dóbr osobistych) to naruszający działaniami odwetowymi także inne przepisy prawa, niezależnie od sankcji przewidzianej za podjęcie działań odwetowych, będzie ponosić odpowiedzialność także z tytułu tych innych naruszeń. Bardzo ważnym przepisem z uwagi na brak prawa pracy w zakresie podmiotowym ustawy o ochronie sygnalistów jest art. 18^{3e} k.p. Jego nowelizacja przeprowadzona w 2023 roku sprawiła, że przepis ten będzie stanowił podstawę roszczeń pracowników w przypadkach, gdy podmiot prawny nie zdecydował się na dobrowolne rozszerzenie zakresu przedmiotowego kategorii naruszeń prawa.

W celu przeniesienia ciężaru dowodu, sygnalista będzie musiał wykazać przesłanki *prima facie* (na pierwszy rzut oka), które uprawdopodobnią gorsze traktowanie sygnalisty ze względu na fakt zasygnalizowanych przez niego nieprawidłowości. Działania te mogą przybierać najróżniejsze formy, na przykład testów sytuacyjnych czy wykazaniem odpowiednich danych statystycznych. Zostały one zastosowane w licznych postępowaniach przed Trybunałem Sprawiedliwości Unii Europejskiej oraz Europejskim Trybunałem Praw Człowieka. Przeprowadzona w tym rozdziale analiza odpowiada na pytanie pomocnicze zawarte we wstępie niniejszej pracy oraz na główną hipotezę. Podobieństwo konstrukcji mechanizmu ochrony osoby dyskryminowanej i sygnalisty pozwala stwierdzić, że te mechanizmy ochrony będą miały zastosowanie również w sprawach ochrony sygnalistów.

Ustawa o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania niestety nie znajdzie zastosowania w przypadku dyskryminacji osób zgłaszających nieprawidłowości. Jest to szczególnie alarmujące, ponieważ ustawa ta ma zastosowanie do osób niezwiązanych z pracodawcą stosunkiem pracy. Otwarcie katalogu przedmiotowego zawartego w art. 1 ust. 1 ustawy wdrożeniowej spowodowałoby, że sygnaliści będący związani stosunkiem cywilnoprawnym zyskaliby dodatkowe mechanizmy ochrony. Z tego powodu, wnioskiem *de lege ferenda* płynącym z przeprowadzonej analizy jest zmiana zakresu przedmiotowego ustawy wdrożeniowej i zastosowania jej postanowień do wszelkich przesłanek dyskryminacji i nieuzasadnionego nierównego traktowania.

4. Mechanizmy instytucjonalne ochrony przed dyskryminacją znajdujące zastosowanie do ochrony sygnalistów

Rozdział czwarty wskazuje mechanizmy instytucjonalne funkcjonujące w Polsce, które mogą mieć zastosowanie do ochrony sygnalistów i osób dyskryminowanych. Projektodawca poczynił kluczową kwestię dotyczącą zmiany dotychczasowej ustawy o nieodpłatnej pomocy prawnej.

Dzięki zmianie ustawy zgodnie z art. 61 ustawy o ochronie sygnalistów, postanowienia ustawy o nieodpłatnej pomocy prawnej funkcjonują również w przypadku osób chcących zgłosić naruszenie prawa.

Wśród innych rozproszonych przepisów można wskazać zarówno procesowe jak i przedprocesowe gwarancje ochrony. Jak się również okazuje, doświadczenie organizacji pozarządowych może być kluczowe w razie potrzeby wstąpienia do postępowania sądowego sygnalisty. Wzmocniona aktywność tych organizacji zaowocowała zupełnie nowym brzmieniem projektu ustawy o sygnalistach, wzmacniając ich pozycję poprzez m.in. doprowadzenie do rozszerzenia katalogu przedmiotowego projektu ustawy o ochronie sygnalistów oraz określenie minimalnego odszkodowania za doznane szkody. Na gruncie postępowania karnego istnieją przepisy mogące mieć wpływ na sytuację procesową sygnalisty. Również w ustawie o ochronie sygnalistów znajdują się przepisy karne, które sankcjonują niezgodne postępowania organów obowiązanych z treścią ustawy. Jeden artykuł dotyczy niestety samego sygnalisty, który może podlegać odpowiedzialności karnej za dokonanie zgłoszenia lub ujawnienia publicznego wiedząc, że do naruszenia nie doszło. Samo zastosowanie sankcji karnych (zarówno dla podmiotu obowiązanej jak i sygnalisty) jest kontrowersyjne. Po pierwsze, trudno będzie wskazać konkretną osobę odpowiedzialną za naruszenie przepisów karnych ustawy. W drugim przypadku, sama możliwość poniesienia odpowiedzialności karnej przez sygnalistę może prowadzić do powstania efektu mrozącego i obawą przed dokonywaniem zgłoszeń. Europejski Trybunał Praw Człowieka wielokrotnie podchodził z dezaprobatą do jakichkolwiek przepisów karnych mogących mieć bezpośredni wpływ na osobę korzystającą z prawa do wolności wypowiedzi. Dotyczy to również przeprowadzonej analizy art. 212 k.k. Naturalnie sygnalista nie może być bezkarny w przypadku intencjonalnego działania na szkodę pracodawcy. Nie jest zasadne jednak wprowadzenie przepisów karnych w akcie prawnym mającym służyć ochronie sygnalisty. Sygnalista dokonujący takiego zgłoszenia nie nabywa ochrony wyrażonej w ustawie o ochronie sygnalistów. W innych przepisach prawa funkcjonują przepisy, z których aktualnie skorzystać pokrzywdzony pracodawca w przypadku braku nabycia ochrony przez sygnalistę.

Oprócz organizacji pozarządowych, duży wpływ na pomoc sygnalistom mogą mieć również związki zawodowe, które posiadają kompetencje do obrony godności pracowników oraz ich interesów moralnych. Mogą również interweniować w przypadku naruszenia zakazu dyskryminacji przez pracodawcę. Rzecznik Praw Obywatelskich posiada jeszcze szersze kompetencje wynikające bezpośrednio z Konstytucji RP i ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o

Rzeczniku Praw Obywatelskich⁸⁴⁴. Niezależnie od uwarunkowań ustawowych i konstytucyjnych, Rzecznik Praw Obywatelskich VII kadencji aktywnie próbował wpłynąć na władzę wykonawczą i ustawodawczą w zakresie powstania przepisów chroniących sygnalistów. Na gruncie ustawy o sygnalistach, RPO stanowi organ centralny, który ma koordynować dalsze procedowanie zgłoszeń zewnętrznych od sygnalistów.

Wolność i pluralizm mediów był jedną z przyczyn powstania dyrektywy 2019/1937, stąd należy wskazać, że na gruncie obecnie obowiązującego prawa prasowego, sygnaliści (w tym przypadku informatorzy) również mogą korzystać z zasad ustalonych w tym akcie prawnym. Prawo prasowe dość efektywnie chroni tożsamość informatorów, którzy mogą dokonywać zgłoszeń do prasy, która ma obowiązek nieujawniania tożsamości informatora bez jego wyraźnej zgody.

Ostatnim elementem tego rozdziału jest wskazanie dotyczące dobrych praktyk stosowanych w przedsiębiorstwach w zakresie wdrażania Compliance Management Systems. System ten opiera się na systemowym wdrożeniu w administracyjne struktury przedsiębiorstwa systemu zarządzania zgodnością. Głównym gwarantem poprawnego funkcjonowania CMS jest właściwie wdrożony i zakomunikowany kanał zgłaszania nieprawidłowości. Przedsiębiorstwa posiadające CMS są lepiej przygotowane na obowiązki wynikające z ustawy o sygnalistach a fakt istnienia CMS może lepiej wpływać na ochronę sygnalistów z powodu: ogólnego respektowania CMS w przedsiębiorstwie, wsparciu Compliance Officera. Dobrą praktyką jest również budowanie kanału zgłoszeń i samej procedury nie jedynie na gruncie przepisów ustawy o ochronie sygnalistów, ale na normach zbudowanych przez interdyscyplinarnych ekspertów z całego świata. Biorąc pod uwagę powyższe wnioski, postulatem *de lege ferenda* jest zagwarantowanie w ustawie o ochronie sygnalistów zasady, zgodnie z którą przedsiębiorca nie podlega sankcjom w przypadku dołożenia należytej staranności (zasada na wzór zasady *business judgment rule*⁸⁴⁵).

W świetle standardów konstytucyjnych, międzynarodowych i unijnych, sygnaliści podlegają szczególnej ochronie. Obowiązujące standardy ochrony osób dyskryminowanych mogą zostać z powodzeniem zastosowane w sprawach dotyczących ochrony sygnalistów.

⁸⁴⁴ Dz. U. z 2024 r. poz. 1264 z późn. zm.

⁸⁴⁵ Zasada, na podstawie której członkowie organów korporacyjnych nie ponoszą odpowiedzialności za podejmowane decyzje, które okazały się błędne po fakcie, o ile podejmowane były w granicach uzasadnionego ryzyka biznesowego i zostały spełnione przesłanki dotyczące dochowania należytej staranności.

Bibliografia

Literatura

- Abazi, V. (2020). *The European Union Whistleblower Directive: A “Game Changer” for Whistleblowing Protection?* Industrial Law Journal.
- Abazi, V. (2020). *Truth distancing? Whistleblowing as Remedy to Censorship during Covid-19*. European Journal of Risk Regulation.
- Abazi, V. i Kusari, F. (2018). *Comparison the Proposed EU Directive on Protection of Whistleblowers with the Principles of the European Court of Human Rights*. Strasbourg Observers.
- Anker, H., de Graaf, K., Purdy, R. i Squintani, L. (2015). *Coping with EU Environmental Legislation—Transposition Principles and Practices*. Journal of Environmental Law.
- Babińska, R. (2005). *Środki indywidualnej ochrony prawnej przed dyskryminacją w zatrudnieniu*. Prawo i Zabezpieczenie Społeczne.
- Backer, E. (2015). *Calling foul: deficiencies in approaches to environmental whistleblowers and suggested reforms*. Washington and Lee Journal of Energy, Climate, and the Environment.
- Bagińska, E. (2006). *Odpowiedzialność odszkodowawcza za wykonywanie władzy publicznej*. Warszawa.
- Banaszak, B. (2004). *Prawo konstytucyjne*. Warszawa.
- Bańczyk, K. . (2016). *Dotychczasowa recepcja Konwencji przez prawo Unii Europejskiej [w:] Wpływ Europejskiej Konwencji Praw Człowieka na funkcjonowanie biznesu, red. A. Bodnar, A. Płoszka*. Warszawa.
- Baran, B. (2021). *Ochrona sygnalistów. Regulacje dotyczące osób zgłaszających nieprawidłowości, red. B. Baran, M. Ożóg*. Warszawa.
- Baran, K. (2022). *Kodeks pracy. Komentarz. Tom I. Art. 1-93, wyd. VI*. Warszawa.
- Baran, K. (2019). *Komentarz do ustawy o związkach zawodowych [w:] Zbiorowe prawo zatrudnienia. Komentarz, red. D. Książek, M. Lekston, A. Tomanek, K. W. Baran*. Warszawa.

- Baran, K., (2023). *O zabezpieczeniu roszczeń pracowników szczególnie chronionych w trybie art. 7555 kodeksu postępowania cywilnego w razie wypowiedzenia albo rozwiązania stosunku pracy przez pracodawcę*, „Praca I Zabezpieczenie Społeczne”, nr 10.
- Baran, M. (2020). *S. Biernat (red.), Podstawy i źródła prawa Unii Europejskiej. System Prawa Unii Europejskiej. Tom 1.* Warszawa.
- Barankiewicz, T. (2022). *H. Izdebski, A. Łazarska, (red.), Metoda historyczno-opisowa badania prawa [w:] Metodologia dysertacji doktorskiej dla prawników. Teoria i praktyka.* Warszawa.
- Baratta, R. (2014). *Complexity of EU Law in the Domestic Implementing Process. The Theory and Practice of Legislation.*
- Bell, M. (2002). *Anti-Discrimination Law and the European Union.* Oxford.
- Biernat, S. (1994). *Prywatyzacja zadań publicznych: problematyka prawna.* Kraków.
- Biernat, S. (2011). *Członkostwo Polski w Unii Europejskiej w świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego [w:] Doświadczenia prawne pierwszych lat członkostwa Polski w Unii Europejskiej, red. S. Biernat, S. Dudzik.* Warszawa.
- Bodnar, A. (2016). *Wykonywanie orzeczeń Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Polsce. Wymiar instytucjonalny.* Warszawa.
- Bodnar, A. (2008). *Rozdział VI. Karta Praw Podstawowych: zróżnicowany charakter prawny postanowień Karty i ich skutki dla jednostek, sądów oraz ustawodawcy, [w:] J. Barcz (red.), Ochrona praw podstawowych w Unii Europejskiej.* Warszawa.
- Bogdanowicz, P. (2016). *Kilka uwag w związku z transpozycją „dyrektyw zamówieniowych” do prawa polskiego.* Europejski Przegląd Sądowy.
- Bojarski, J. (2014). *Razem czy osobno? Współpraca, interakcja, komunikacja wymiaru sprawiedliwości i organizacji pozarządowych (Non Governmental Organizations, NGOs),* Krajowa Rada Sądownictwa.
- Bosak - Sojka, M. (2018). *Granice dopuszczalnej krytyki pracodawcy.* Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska.
- Bosek, L. (2007). *Bezprawie legislacyjne.* Warszawa.

- Bouhnouni, J. (2022). *Compliance Officer – nowy zawód zasługujący na uwagę*. In Gremio.
- Bouhnouni, J. (2022). *Uzasadniona podstawa prawdziwości twierdzeń a objęcie ochroną sygnalisty – uwagi na tle wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 16.02.2021 r., 23922/19, Gawlik przeciwko Liechtenstein*. Europejski Przegląd Sądowy.
- Bouhnouni, J. (2024). *Sygnalizowanie informacji mających wpływ na aktualną debatę publiczną a objęcie ochroną sygnalisty – uwagi na tle wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 14.02.2023 r., 21884/18, Halet przeciwko Luksemburgowi*, Europejski Przegląd Sądowy.
- Boruta, I. (1992). *Komentarz do ustaw o związkach zawodowych, organizacjach pracodawców i zbiorowych sporach pracy*. red. Boruta I., Góral Z., Hajn Z., Łódź.
- Bowden, C. (2013). *The US Surveillance Programmes and their Impact on EU Citizens Fundamental Rights*. European Parliament.
- Boyne, S. (2014). *Whistleblowing*. The American Journal of Comparative Law.
- Braun, T. i Kozak, M. (2020). *Programy compliance a prawo ochrony konkurencji? Pozytywnie o relacji między polityką karania a systemami compliance*. Europejski Przegląd Sądowy.
- Brockhaust, R. i Kafteranis, D. (2020). *No more Piecemeal Tactics: Call for a comprehensive implementation of EU's Whistleblowing Directive*. Verfassung Blog.
- Brodecki, M. (2017). *Granice krytyki pracodawcy przez pracownika. Odpowiedzialność za niedozwoloną krytykę pracodawcy*, w: *Demokracja w zakładzie pracy. Zagadnienia prawne*, red. Z. Hajn, M. Kurzynoga. Warszawa.
- Bury, B. i Nawrocki, M. (2020). *Regulacja antydyskryminacyjna i antymobbingowa po nowelizacji Kodeksu pracy*. Monitor Prawa Pracy.
- Bury, B. (2023). *Należenie na pracodawcę obowiązku dalszego zatrudnienia pracownika do czasu prawomocnego zakończenia postępowania. Cz. 1. Zabezpieczenie roszczeń pracowników szczególnie chronionych w przypadku wypowiedzenia lub rozwiązania stosunku pracy bez wypowiedzenia na podstawie art. 755⁵ KPC*. Monitor Prawa Pracy.
- Cieślak, W. i Stelina, J. (2004). *Definicja mobbingu oraz obowiązek pracodawcy przeciwdziałania temu zjawisku*. Państwo i Prawo.
- Ciupa, S. (2002). *Niedozwolona krytyka pracodawcy ze strony pracownika jako przyczyna wypowiedzenia umowy o pracę*. Monitor Prawniczy.

- Dobrowolska, B. (2023). *Przepisy prawa karnego procesowego mające zastosowanie do ochrony sygnalistów*, [w:], *Ochrona sygnalistów i postępowanie w sprawach zgłaszania naruszenia prawa. Komentarz praktyczny, procedury, wzory, orzecznictwo*, red. B. Rodak. Warszawa.
- Domańska, M. (2014). *Implementacja dyrektyw unijnych przez sądy krajowe*. Warszawa.
- Dorre - Kolasa, D. (2022). *Ochrona dóbr osobistych osoby, której dotyczy zgłoszenie sygnalisty*. *Roczniki Administracji i Prawa*.
- Drozd, A. (2012). *Dopuszczalna krytyka pracodawcy (przełożonych) w orzecznictwie Sądu Najwyższego*. *Praca i Zabezpieczenie Społeczne*.
- Dworkin, R. (2022). *Imperium Prawa*. Wolters Kluwer Polska.
- Ekiert, G., Kubik J., (2014). *Myths and realities of civil society*, *Journal of Democracy*..
- Ferenc - Szydełko, E. (2008). *Komentarz do art. 15 ustawy – Prawo prasowe [w:] Prawo prasowe. Komentarz*. Warszawa.
- Ferenc - Szydełko, E. (2013). *Prawo prasowe. Komentarz, kom. do art. 5*. Warszawa.
- Farley S. (2016). *Design, development and validation of a workplace cyberbullying measure, the WCM*, *Work&Stress*, 30(4).
- Florczak - Wątor, M. (2010). *Pozytywne obowiązki państwa w zakresie ochrony praw konwencyjnych jednostki*. *Przegląd Naukowy Disputatio*.
- Florczak - Wątor, M. (2014). *Horyzontalny wymiar praw konstytucyjnych*. Kraków.
- Florczak - Wątor, M. (2018). *Konstytucja jako źródło obowiązków państwa w stosunku do obywatela*. *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny*.
- Florczak - Wątor, M. (2018). *Obowiązki ochronne państwa w świetle Konstytucji RP i Europejskiej Konwencji Praw człowieka*. Kraków.
- Galec, P. (2023). *Związek zawodowy jako „sygnalista grupowy” [w:] Zgłaszanie naruszeń prawa w organizacjach jako realizacja celów dyrektywy o ochronie sygnalistów. Raport z badań, dobre praktyki, rekomendacje dla działań na poziomie krajowym*, D. Dorre – Kolasa, P. Galec, M. Warchał. Warszawa.
- Gardocka, T., Jagiełło D. (2023). *Złożenie fałszywych zeznań przez świadka. Glosa do uchwały SN z 9.11.2021 r., I KZP 5/21*. *Państwo i Prawo* 5/2023.

- Gardocki, L. (1993). *Europejskie standardy wolności wypowiedzi a polskie prawo karne*. Państwo i Prawo.
- Garlicki, L. (2022). *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*. Warszawa.
- Garlicki, L. i Zubik, M. (2016). *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom II*, wyd. II, Warszawa 2016, art. 32. Warszawa.
- Garlicki, L., Hofmański, P. i Wróbel, A. (2010). *Konwencja o Ochronie Człowieka i Podstawowych Wolności. Tom I. Komentarz do artykułów 1-18*. Warszawa.
- Garlicki, L., Wróbel, A. i Hofmański, P. (2010). *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Komentarz do artykułów 19–59 oraz Protokołów dodatkowych. Tom II. Komentarz*. Warszawa.
- Giliker, P. (2015). *The Transposition of the Consumer Rights Directive into UK Law: Implementing a Maximum Harmonization Directive*. European Review of Private Law.
- Gliszczyńska - Grabias, A. (2012). [w:] *Międzynarodowy pakt praw obywatelskich (osobistych) i politycznych. Komentarz*, red. R. Wieruszewski. Warszawa
- Gonera, K. (2011). *Rozkład ciężaru dowodu w sprawach o dyskryminację w zatrudnieniu w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego*. Warszawa.
- Górski, M. (2011). *Udział organizacji pozarządowych w postępowaniach sądowych związanych z ochroną równości i zwalczaniem dyskryminacji w kontekście ponoszenia przez nie kosztów postępowania*, „Polskie Towarzystwo Prawa Antydyskryminacyjnego”,
- Hart, H. (1998). *Pojęcie prawa*. Warszawa.
- Hołda - Wydrzyńska, A. (2023). *Whistleblowing jako przejaw ochrony interesu publicznego*. Przegląd Prawno - Ekonomiczny.
- Howard, E. (2011). *EU Equality Law: Three Recent Developments*. European Law Journal.
- Huseynova, D. i Piperigos, K. (2018). *Justice for justice: Protecting whistleblowers in the EU protection of whistleblowers – the why and the how*. Transparency International.
- Iżykowski, M. (1980). *Charakterystyka uprawdopodobnienia w postępowaniu cywilnym*. Nowe Prawo.

- Jagura, B. i Tomiczek, A. (2023). *Należyte sprawdzenie przez działającego w dobrej wierze sygnalistę dokładności i wiarygodności zgłaszanych informacji. Glosa do wyroku ETPC z 16.02.2021 r., Gawlik v. Liechtenstein*. Państwo i Prawo.
- Jagura, B. i Zdziarstek, J. (2020). *Potrzeba i wyważenie argumentów [w:] Systemy zarządzania zgodnością. Compliance w praktyce*, red. B. Jagura, B. Makowicz. Warszawa.
- Jagura, B. Z. (2020). *Warunki objęcia sygnalisty ochroną [w:] Systemy zarządzania zgodnością. Compliance w praktyce*, red. B. Jagura, B. Makowicz. Warszawa.
- Jankowiak, J. (2008). *Glosa do wyroku SN z dnia 16 listopada 2006 r., II PK 76/06.LEX/el*.
- Jans, J., Squintani, L., A, A., Macrory, R. i B.W, W. (2009). 'Gold plating' of European Environmental Measures? *Journal for European Environmental & Planning Law*.
- Jaśkowski, K. (2013). *Kilka uwag o odszkodowaniu za dyskryminację pracownika (art. 183d k.p.) (w:) Z aktualnych zagadnień prawa pracy i zabezpieczenia społecznego. Księga jubileuszowa Profesora Waleriana Sanetry, pod red. B. Cudowskiego, J. Iwulskiego*. Białystok.
- Jaworski, L. (2015). *Tajemnica zawodowa dziennikarza w świetle obowiązującego w Polsce prawa. Część I. Prawo do anonimatu*. Studia Medioznawcze. Instytut Dziennikarstwa Uniwersytetu Warszawskiego.
- Jubb, P. (1999). *Whistleblowing: A Restrictive Definition*. Springer.
- Kalisz, A. (2007). *Multicentryczność systemu prawa polskiego a działalność orzecznicza Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*. Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny.
- Kalisz, A. (2007). *Multicentryczność systemu prawa polskiego a działalność orzecznicza Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*. Ruch Prawniczy Ekonomiczny i Socjologiczny.
- Kamiński, I. (2009). *Karta Praw Podstawowych jako połączenie praw i zasad – strukturalna wada czy szansa?*, w: *Karta Praw Podstawowych w europejskim i krajowym porządku prawnym* (red. A. Wróbel). Warszawa.
- Kayali, L. (2019). *Whistleblower Protection Rules Held up by Reporting Clash*. Politico.

- Kędziora, K. (2017). *Ustawa o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania. Komentarz*, red. K. Śmiszek. Warszawa.
- Kleinhempel, M. (2011). *Whistleblowing Not an Easy Thing to Do*. Effective Executive.
- Klinowski, M. (2022). *Sygnaliści zewnętrzni a odpowiedzialność za zniesławienie*. Przegląd prawa Publicznego.
- Kobroń - Gąsiorowska, Ł. (2018). *Whistleblower w prawie europejskim – ochrona whistleblowera*. Roczniki Administracji i Prawa.
- Kobroń - Gąsiorowska, Ł. (2019). *Interes publiczny jako element podstawowy funkcji ochronnej prawa pracy – w kontekście ochrony sygnalistów*. Roczniki Administracji i Prawa.
- Korus, P. (2018). *A. Sobczyk (red.), Kodeks pracy. Komentarz. Wyd. 4*. Warszawa.
- Kosicka, M. (2013). *Stosowanie Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności przez sądziego krajowego [w:] VI Seminarium Warszawskie. Stosowanie Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności w krajowym porządku prawnym*. Warszawa.
- Král, R. (2016). *On the choice of methods of transposition of EU directives*. European Law Review.
- Kulig, K. (2024). *Rozdział 11. Zakaz działań odwetowych i środki ochrony, [w:] Prawo ochrony sygnalistów. Self-correction podmiotów prawnych*. Warszawa.
- Kułak, M. (2019). *Skutek bezpośredni zasady niedyskryminacji w relacjach horyzontalnych – glosa do wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 22.01.2019 r., C-193/17, Cresco Investigation*. Europejski Przegląd Sądowy.
- Kurcz, B. (2012). *Kornobis-Romanowska Dagmara (red.), Łacny Justyna (red.), Wróbel Andrzej (red.), Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej. Komentarz. Tom III (art. 223-358)*. Wolters Kluwer.
- Kurcz, B. (2012). *Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, t. 3, red. D. Kornobis--Romanowska, J. Łacny*. Warszawa.

- Kustra - Rogatka, A. (2021). *Kontrola konstytucyjności aktu prawa pierwotnego Unii Europejskiej w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 7.10.2021 r., K 3/21*. Europejski Przegląd Sądowy.
- Kwiecień, R. (2000). *Miejsce umów międzynarodowych w porządku prawnym państwa polskiego*. Warszawa.
- Kwiecień, R. (2000). *Miejsce umów międzynarodowych w porządku prawnym państwa polskiego*. Warszawa.
- Lang, W. (2005 nr 7). *Wokół "Multicentryczności systemu prawa"*. Państwo i prawo.
- Lata, N. (2012). *The Impact of the Terminology of the European Directives on Consumer Rights on the Spanish Law: The Construction of a New Legal Language*. European Review of Private Law.
- Leszczyński L., *Zagadnienia teorii stosowania prawa. Doktryna i tezy orzecznictwa*, Kraków 2000
- Lewandowska, L. i M.M, N. (2010). *Skutki mobbingu i dyskryminacji – dla pracowników, pracodawców, społeczeństwa*. Monitor Prawa Pracy.
- Lis, W. (2012). *Komentarz do art. 15 Prawa prasowego [w:] W. Lis, P. Wiśniewski, Z. Husak (red.), Prawo prasowe. Komentarz*. Warszawa.
- Litwiński, P. (2021). *Ochrona danych osobowych sygnalistów. Implementacja dyrektywy o sygnalistach*. Monitor Prawniczy.
- Łętowska, E. (2005). *Dialog i metody. Interpretacja w multicentrycznym systemie prawa (cz. I)*. Europejski Przegląd Sądowy.
- Łętowska, E. (2005). *Między Scyllą a Charybdą - sędzia polski między Strasburgiem i Luksemburgiem*. Europejski Przegląd Sądowy.
- Łętowska, E. (2005). *Multicentryczność współczesnego systemu prawa i jej konsekwencje*. Państwo i Prawo.
- Łętowska, E. (2008). *Dialog i metody. Interpretacja w multicentrycznym systemie prawa (cz. II)*. Europejski Przegląd Sądowy.
- Łętowska, E. (2011). *Czekając na Godota, czyli jak wykonywać wyroki ETPCz (uwagi na tle sprawy Moskal v. Polska)*. Europejski Przegląd Sądowy.

- Maassarani, T. i Devine, T. (2011). *The Corporate Whistleblower's Survival Guide, A Handbook for Committing the Truth*. BerrettKoehler Publishers.
- Makowicz, B. (2011). *Compliance w przedsiębiorstwie*. Warszawa.
- Makowicz, B. (2018). *Uczciwość praktyczna w polskich spółkach – czyli najwyższy czas na compliance*. Przegląd Prawa Handlowego.
- Makowicz, B. (2020). *Wprowadzenie do zarządzania zgodnością [w:] Systemy zarządzania zgodnością. Compliance w praktyce*, red. B. Jagura, B. Makowicz. Warszawa.
- Maliszewska - Nienartowicz, J. (2014). *Zakaz dyskryminacji w prawie Unii Europejskiej oraz Rady Europy*, w: *Obywatel w Radzie Europy i Unii Europejskiej. Nowe wyzwania po dwudziestu latach od przystąpienia przez Polskę do Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*. Warszawa.
- Maniewska, E. (2021). *Przeciwdziałanie Mobbingowi [w:] System Prawa Pracy. Tom III. Indywidualne prawo pracy. Część szczegółowa.*, red. K. W. Baran, M. Gersdorf, K. Rączka. Warszawa.
- Masternak - Kubiak, M. (1997). *Umowa międzynarodowa w prawie konstytucyjnym*. Warszawa.
- Masternak - Kubiak, M. (2003). *Przestrzeganie prawa międzynarodowego w świetle Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*. Kraków.
- Maśnicki, J. (2016). *Podział kompetencji Unii Europejskiej a implementacja prawa pochodnego [w:] Prawo administracyjne Unii Europejskiej*, red. R. Grzeszczak, A. Szczerba-Zawada. Warszawa.
- Maśnicki, J. (2017). *Bezpośredni skutek dyrektyw w relacjach triangularnych*. Warszawa.
- Matys, J. (2010). *Model zadośćuczynienia pieniężnego z tytułu szkody niemajątkowej w kodeksie cywilnym*. Warszawa.
- McHugh, C. (2006). *The Equality Principle in EU Law: Taking a Human Rights Approach?* Irish Student Law Review.
- Mędraś, O. (2021). *Ryzyko prawne a ryzyko braku zgodności [w:] Metodyka pracy prawnika in-house*, red. K. Dzioba, R. Rybicki. Warszawa.

- Miąsik, D. (2005). *Zasada pierwszeństwa prawa wspólnotowego przed prawem krajowym - wprowadzenie i wyrok ETS z 15.07.1964 r. (w sprawie 6/64 Flaminio Costa v. ENEL)*. Europejski Przegląd Sądowy.
- Miąsik, D. (2014). *Podstawowe zasady stosowania prawa UE przez sądy powszechne w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego*. Europejski Przegląd Sądowy.
- Mik, C. (1994). *Koncepcja normatywna prawa europejskiego praw człowieka*. Toruń.
- Milczarek, E. (2022). *Warunki skuteczności ochrony sygnalistów – uwagi na tle dyrektywy 2019/1937*. Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny.
- Mitrus, L. (2018). *Wypowiedzenie umowy o pracę z przyczyn dotyczących pracownika*. Warszawa.
- Moberlu, R. (2008). *Unfulfilled Expectations: An Empirical Analysis of Why Sarbanes–Oxley Whistle-blowers Rarely Win*. William & Mary Law School Scholarship Repository.
- Morawski, L. (2016). *Wstęp do prawoznawstwa*. Toruń.
- Naumann, E. (2007). *Dyskryminacja w prawie pracy*. Monitor Prawa Pracy.
- Nesterowicz, M. (2007). *Zadośćuczynienie pieniężne ex contractu i przy zbiegu odpowiedzialności ex delicto*. Państwo i Prawo.
- Nielsen, N. (2013). *EU – Wide Whistleblower Protection Law Rejected*. EU Observer.
- Nowicki, M. (2010). *Opuz przeciwko Turcji - wyrok ETPC z dnia 9 czerwca 2009 r., skarga nr 33401/02, [w:] M.A. Nowicki, Europejski Trybunał Praw Człowieka. Wybór orzeczeń 2009*. System Informacji Prawnej LEX.
- O'Flaherty, M. (2012). *Freedom of Expression: Article 19 of the International Covenant on Civil and Political Rights and the Human Rights Committee's General Comment No. 34*. Human Rights Review.
- Oniszczyk, J. (2000). *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej w orzecznictwie TK*. Kraków.
- Pal, R. (2012). *Charakter prawa Unii Europejskiej, [w:] A. Kuś (red.), Prawo instytucjonalne Unii Europejskiej w zarysie*. Lublin.
- Piechowiak, M. (2012). *Dobro wspólne jako fundament polskiego porządku konstytucyjnego*. Warszawa.

- Piesiewicz, P. (2019). *Zarys problematyki odpowiedzialności cywilnej za naruszenie dóbr osobistych w postaci wpisów umieszczanych na forach internetowych*. Państwo i Prawo.
- Pisarczyk, Ł. (2022). *Autonomiczne źródła prawa pracy*. Warszawa.
- Ploszka, A. (2014). *Ochrona demaskatorów (whistleblowers) w orzecznictwie ETPCz*. Europejski Przegląd Sądowy.
- Ploszka, A., Głowacka, D. i Szczaniecki, M. (2016). *Wiem i powiem. Ochrona sygnalistów i dziennikarskich źródeł informacji*. Warszawa.
- Półtorak, N. (2010). *Ochrona uprawnień wynikających z prawa Unii Europejskiej w postępowaniach krajowych*. Warszawa.
- Półtorak, N. (2021). *Kilka uwag o skutkach wyroku Trybunału Konstytucyjnego w sprawie K 3/21 dla stosowania prawa unijnego przez polskie sądy*. Europejski Przegląd Sądowy.
- Prechal, S. (2005). *Directives in EC Law. Second, Completely Revised Edition*. Oxford.
- Raglewski, J. (2017). *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Część II. Komentarz do art. art. 212-277d, red. W. Wróbel, A. Zoll*. Warszawa.
- Rączka, K. (2014). *Kodeks pracy. Komentarz, wyd. III*. Warszawa.
- Ringelheim, J. (2019). *The burden of proof in anti-discrimination proceedings. A Focus on Belgium, France and Ireland*. European Equality Law Review.
- Romer, M. (2005). *Mobbing i jego konsekwencje*. Prawo Pracy.
- Romer, M. i Najda, M. (2010). *Mobbing w ujęciu psychologiczno-prawnym*. Warszawa.
- Rommel, A. (2021). 5. *Rola Ombudsmana w ochronie sygnalistów [w:] Ochrona sygnalistów. Regulacje dotyczące osób zgłaszających nieprawidłowości*. Warszawa.
- Rommel, A. (2021). *Prawna ochrona sygnalistów [w:] Ochrona sygnalistów. Regulacje dotyczące osób zgłaszających nieprawidłowości, red. B. Baran, M. Ożóg*. Warszawa.
- Rorive, I. (2009). *Proving Discrimination Cases. The Role of Situation Testing*. Bruksela.
- Sadurski, W. (2019). *Poland's Constitutional Breakdown*. Oxford.
- Safjan, M. i Bosek, L. (2016). (red.) *Konstytucja RP. Tom II. Komentarz do art. 87–243*. Warszawa.

- Safjan, M. i Bosek, L. (2016). *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86*. Warszawa.
- Sarnecki, P. (2016). [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom I, wyd. II, red. L. Garlicki, M. Zubik, art. 9*. Warszawa.
- Sarnecki, P. (2016). *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom II, wyd. II, red. L. Garlicki, M. Zubik, art. 54*. Warszawa.
- Siemaszko, K. (2016). *Jak chronić sygnalistów? Wnioski płynące z zaleceń organów Rady Europy i ONZ*. Kwartalnik o Prawach Człowieka.
- Skąpski, M. (2024). *Art. 12. Ochrona osób o statusie pracowników*. [w:] Kinga Flaga-Gieruszyńska, Mikołaj Ryłski (red.) *Ustawa o ochronie sygnalistów. Komentarz*, Warszawa.
- Skomerska - Muchowska, I. (2017). *The Dialogue of CEE Constitutional Court in the Era of Constitutional Pluralism*, [w:] *Transnational Judicial Dialogue on International Law in Central and Eastern Europe*, red. A. Wyrozumska. Łódź.
- Sobczak, J. (2008). *Czy wolność słowa i wolność prasy są rzeczywiście potrzebne społeczeństwu i Państwu?* Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny.
- Sobczak, J. (2008). *Prawo prasowe. Komentarz, art. 5*. Warszawa.
- Sobczak, J. (2012). *Prawo prasowe. Podręcznik akademicki*. Warszawa.
- Sobczyk, A. (1999). *Zasada równości pracowników w stosunkach pracy*. Kwartalnik Prawa Prywatnego.
- Sobczyk, A. (2015). *Mobbing a przeciwdziałanie mobbingowi. Dyskryminacja a przeciwdziałanie dyskryminacji*. Monitor Prawa Pracy.
- Sobczyk, A. (2019). *RODO – rozproszona władza publiczna*. Kraków.
- Sobczyk, A. (2020). *Zakład pracy jako zakład administracyjny. Z problematyki kontroli, prawa wewnętrznego i innych zadań publicznych pracodawcy (zakładu pracy)*. Kraków.
- Sobczyk, A. (2022). *Rozkład zadań i kompetencji w postępowaniach wewnętrznych w Dyrektywie 2019/1937*, [w:] *Pro opere perfecto gratias agimus : księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Tadeuszowi Kuczyńskiemu*, red. A. Górnicz – Mulcahy, M. Lewandowicz – Machnikowska, A. Tom. Wrocław.

- Sobiech, J. (2021). *Zasada qui tam na gruncie brytyjskiego ustawodawstwa antyalkoholowego w XVIII w. [w:] Ochrona sygnalistów. Regulacje dotyczące osób zgłaszających nieprawidłowości, red. B. Baran, M. Ożóg.* Warszawa.
- Stanger, A. (2019). *Whistleblowers Are the Last Defense Against Global Corruption.* Opinion Editorial, The Atlantic.
- Stefański, K. (2017). *Rozwiązanie umowy o pracę bez wypowiedzenia przez pracodawcę, w: A. Piszczek, K. Stefański, Rozwiązanie umowy o pracę bez wypowiedzenia.* Warszawa.
- Stelina, J. (2023). *Komentarz do art. 9, [w:] A. Sobczyk (red.), Kodeks pracy. Komentarz. Wyd. 6.* Warszawa.
- Stephenson, P. i Levi, M. (2014). *The protection of whistleblowers. A study on the feasibility of a legal instrument on the protection of employees who make disclosures in the public interest.* Council of Europe.
- Steunenberg, B. i Voermans, W. (2006). *The transposition of EC directives: A Comparative Study of Instruments, Techniques and Processes in Six Member States.* Leiden.
- Szafarz, R. (1997). *Międzynarodowy porządek prawny i jego odbicie w polskim prawie konstytucyjnym, [w:] Prawo międzynarodowe i wspólnotowe w wewnętrznym porządku prawnym, red. M. Kruk.* Warszawa.
- Szewczyk, H. (2005). *Szczególna ochrona trwałości stosunku pracy.* Studia Prawnicze.
- Szewczyk, H. (2017). *Równość płci w zatrudnieniu.* Warszawa.
- Szewczyk, H. (2020). *Whistleblowing. Zgłaszanie nieprawidłowości w stosunkach zatrudnienia.* Warszawa.
- Trociuk S. *Ustawa o Rzeczniku Praw Obywatelskich. Komentarz, wyd. II, LEX/el. 2020*
- Śmieja, A. (2014). *System Prawa Prywatnego, t. 6, Prawo zobowiązań – część ogólna, red. A. Olejniczak.* Warszawa.
- Śmiszek, K. i Kędziora, K. (2008). *Dyskryminacja i mobbing w zatrudnieniu.* Warszawa.
- Śmiszek, K. i Kułak, M. (2021). *Mechanizm dochodzenia roszczeń w sprawach o dyskryminację [w:] Prawo antydyskryminacyjne Unii Europejskiej, red. A. Szczerba, A. Zawadzka – Łojek.* Warszawa.

- Śmiszek, K., Mazurczak, A. i Kędziora, K. (2018). *Unijny zakaz dyskryminacji a prawo polskie*. Komisja Europejska.
- Świątkowski, A. (2014). *Actio popularis - remedium na dyskryminację w zatrudnieniu?*. Polskie Towarzystwo Antydyskryminacyjne.
- Świątkowski, A. (2010). *Kodeks pracy. Komentarz*. Warszawa.
- Świątkowski, A. (2021). *Immunitet i ochrona przed odwetem przyznane „sygnalistom” – osobom zgłaszającym naruszenie prawa i polityki Unii Europejskiej*. *Roczniki Administracji i Prawa*. Terracol, M. (2018). *A best practice guide for whistleblowing legislation*. Transparency International.
- Tomaszewska, M. (2020). *Kodeks pracy. Komentarz. Tom I. Art. 1-113, wyd. V, red. K. W. Baran*. Warszawa.
- Travers, N. (2003). *The Reception of Community Legislation into Irish Law and Related Issues Revisited*. *Irish Jurist*.
- Tuleja, P. (2021). *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, wyd. II, art. 4*. LEX/el.
- Unterschütz, J. (2020). *Europejska autonomiczna koncepcja pracownika*. *Monitor Prawa Pracy*.
- Vandekerchove, W. (2006). *Whistleblowing and organizational social responsibility*. Ashgate.
- Vandekerchove, W. (2022). *Is it freedom? The coming about of the EU Directive on Whistleblower Protection*. *Journal of Business Ethics*.
- Vitorino Clarindo dos Santos, J. i Nemer, T. (2021). *Comments on Directive (EU) 2019/1937 of the European Parliament and of the Council of 23 October 2019 on the Protection of Persons Who Report Breaches of Union Law*. *Wroclaw Review of Law, Administration & Economics*.
- Wencel, K. (2010). *Owoc zatrutego drzewa? Situation Testing jako dowód w sprawach o dyskryminację*. *Studia Prawnicze INP PAN*.
- Wiliński, P. (2020). *Przedstawiciele procesowi (obrońcy i pełnomocnicy) [w:] Zarys teorii konfliktu w prawie karnym*. Warszawa.
- Wojciechowska, A. (2008). *Jak zdemaskować szwindel? Czyli krótki przewodnik po whistleblowingu*. Warszawa.

- Wolak, G. (2017). *Roszczenie o odszkodowanie z art. 18(3d) k.p. z tytułu dyskryminacyjnej przyczyny wypowiedzenia a dochodzenie roszczeń z art. 45 § 1 k.p. Glosa do uchwały SN (7) z 28.09.2016, III PZP 3/16*. Praca i Zabezpieczenie Społeczne.
- Wójtowicz, K. (2006). *Otwarcie Konstytucji RP na prawo międzynarodowe i procesy integracyjne*. Warszawa.
- Wójtowicz, K. (2012). *Sądy Konstytucyjne wobec prawa Unii Europejskiej*. Warszawa.
- Wróbel, A. (2012). *Komentarz TFUE, t. [I] – Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej. Komentarz (red. A. Wróbel), t. I (art. 1–89) (red. D. Miąsik, N. Półtorak)*. Warszawa.
- Wróbel, A. (2019). *Komentarz KPP, 2013 (2019) – Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej. Komentarz (red. A. Wróbel)*. Warszawa.
- Wróbel, W. (2017). *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Część II. Komentarz do art. art. 212-277d, red. A. Zoll*. Warszawa.
- Wróblewski, M. (2012). *Przeciwdziałanie dyskryminacji ze względu na płeć z perspektywy RPO jako ombudsmana i niezależnego organu równościowego, w: Kobieta w prawie, red. K. Kowalczevska, J. Uchańska, materiały konferencyjne*. AT Wydawnictwo.
- Wujczyk, M. (2019). *Zasada równego traktowania i zakazu dyskryminacji, [w:] System prawa pracy, red. K.W. Baran, t. 9: Międzynarodowe publiczne prawo pracy. Standardy globalne*. Warszawa.
- Wujczyk, M. i Pisarczyk, Ł. (2021). *Odszkodowanie [w:] System Prawa Pracy. Tom III. Indywidualne prawo pracy. Część szczegółowa., red. K. W. Baran, M. Gersdorf, K. Rączka*. Warszawa.
- Wujczyk, M. i Pisarczyk, Ł. (2021). *Pojęcia równego traktowania i dyskryminacji [w:] System Prawa Pracy. Tom III. Indywidualne prawo pracy. Część szczegółowa., red. K. W. Baran, M. Gersdorf, K. Rączka*. Warszawa.
- Wyrozumska, A. (2006). *Umowa międzynarodowa. Teoria i praktyka*. Warszawa.
- Wyrzykowski, M. (1986). *Pojęcie interesu społecznego w prawie administracyjnym*. Warszawa.
- Wysieńska, K. (2011). *Testy dyskryminacyjne – metoda i zastosowania. „Badania Ekspertyzy, Rekomendacje” Instytutu Spraw Publicznych*.

- Yurttagül, H. (2021). *Whistleblower Protection by the Council of Europe, the European Court of Human Rights and the European Union. An Emerging Consensus*. Springer.
- Zaremba, M. (2018). *Prawo prasowe. Komentarz*. Warszawa.
- Zawidzka - Łojek, A. (2021). *Prawo antydyskryminacyjne Unii Europejskiej (red. A. Szcerba, A. Zawidzka - Łojek), Wydanie 2*. Warszawa.
- Zakrzewska M.(2023). *Ochrona przed przemocą osób świadczących pracę w niepracowniczych stosunkach typu cywilnoprawnego*. Warszawa 2023.
- Zawłocki R. (red.)(2022). *Ryzyko odpowiedzialności karnej w działalności gospodarczej*. Warszawa 2022.
- Zawłocki R.(red.) (2023). *Kodeks karny. Część Szczególna, t. II*. Warszawa.
- Zielinko, i. (2009). *Tajemnica dziennikarska w prawie prasowym*. Prokuratura i Prawo.
- Ziemiński Z., *Problemy podstawowe prawoznawstwa*, Warszawa 1980.
- Zimmermann, J. (2012). *Prawo administracyjne*. Warszawa.
- Zimmermann, J. (2013). *Aksjomaty prawa administracyjnego*. Warszawa.
- Zubik, M. i Sokolewicz, W. (2016). *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom I, wyd. II, red. L. Garlicki*. Warszawa.

Prawo Unii Europejskiej i prawo międzynarodowe

- Cywilnoprawna Konwencja o Korupcji, sporządzona w Strasburgu dnia 4 listopada 1999 r. (Dz. U. z 2004 r. Nr 244, poz. 2443).
- Decyzja Ramowa Rady 2003/568/WSISW z dnia 22 lipca 2003 r. w sprawie zwalczania korupcji w sektorze prywatnym (Dz. U. UE. L. z 2003 r. Nr 192, str. 54).
- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/943 z dnia 8 czerwca 2016 r. w sprawie ochrony niejawnego know-how i niejawnych informacji handlowych (tajemnic przedsiębiorstwa) przed ich bezprawnym pozyskiwaniem, wykorzystywaniem i ujawnianiem .

Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1937 z dnia 23 października 2019 r. w sprawie ochrony osób zgłaszających naruszenia prawa Unii (Dz. U. UE. L. z 2019 r. Nr 305, str. 17 z późn. zm.).

Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2006/54/WE z dnia 5 lipca 2006 r. w sprawie wprowadzenia w życie zasady równości szans oraz równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zatrudnienia i pracy.

Dyrektywa Rady 2000/43/WE z dnia 29 czerwca 2000 r. wprowadzająca w życie zasadę równego traktowania osób bez względu na pochodzenie rasowe lub etniczne.

Dyrektywa Rady 2004/113/WE z dnia 13 grudnia 2004 r. wprowadzająca w życie zasadę równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług oraz dostarczania towarów i usług.

Dyrektywa Rady 2004/113/WE z dnia 13 grudnia 2004 r. wprowadzająca w życie zasadę równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług oraz dostarczania towarów i usług (Dz. U. UE. L. z 2004 r. Nr 373, str. 37 z późn. zm.).

Dyrektywa Rady z dnia 12 czerwca 1989 r. w sprawie wprowadzenia środków w celu poprawy bezpieczeństwa i zdrowia pracowników w miejscu pracy (Dz. U. UE. L. z 1989 r. Nr 183, str. 1 z późn. zm.).

Dyrektywa wykonawcza Komisji (UE) 2015/2392 z dnia 17 grudnia 2015 r. w sprawie rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 596/2014 w odniesieniu do zgłaszania właściwym organom rzeczywistych lub potencjalnych naruszeń tego rozporządzenia (Dz.

Karta praw podstawowych Unii Europejskiej (Dz. U. UE. C. z 2016 r. Nr 202, str. 389).

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.).

Konwencja Narodów Zjednoczonych przeciwko korupcji, przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 31 października 2003 r.

Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 z późn. zm.).

Konwencja sporządzona na podstawie artykułu K.3 ustęp 2 litera c) Traktatu o Unii Europejskiej w sprawie zwalczania korupcji urzędników Wspólnot Europejskich i urzędników Państw Członkowskich Unii Europejskiej (Dz. U. UE. C. z 1997 r. Nr 195, str. 2).

Recommendation of the OECD Council on Improving Ethical Conduct in the Public Service, Including Principles for Managing Ethics in the Public Service. 1998.

Rezolucja Parlamentu Europejskiego z dnia 14 lutego 2017 r. Rola demaskatorów w ochronie interesów finansowych UE (2016/2055(INI)).

Rezolucja Parlamentu Europejskiego z dnia 24 października 2017 r. w sprawie uzasadnionych środków ochrony sygnalistów działających w interesie publicznych podczas ujawniania poufnych informacji posiadanych przez przedsiębiorstwa i organy publiczne (2016/2.

Rezolucja Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy nr 1729(2010) w sprawie ochrony informatorów wewnętrznych. Tekst przyjęty w dniu 29 kwietnia 2010 r.

Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne .

Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 596/2014 z dnia 16 kwietnia 2014 r. w sprawie nadużyć na rynku (rozporządzenie w sprawie nadużyć na rynku) oraz uchylające dyrektywę 2003/6/WE Parlamentu Europejskiego i Rady i dyrektywy Komisji 2003/.

Zalecenie Komisji (UE) 2018/951 z dnia 22 czerwca 2018 r. w sprawie norm dotyczących organów ds. równości (Dz. U. UE. L. z 2018 r. Nr 167, str. 28).

Zalecenie nr 164 Międzynarodowej Organizacji Pracy dotyczące bezpieczeństwa, zdrowia pracowników i środowiska pracy.

Prawo polskie

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.).

Rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 29 maja 2018 r. w sprawie szczegółowych warunków technicznych i organizacyjnych dla firm inwestycyjnych, banków, o których mowa w art. 70 ust. 2 ustawy o obrocie instrumentami finansowymi, i banków powierniczych (Dz.

Rozporządzenie Ministra Finansów, Funduszy i Polityki Regionalnej z dnia 8 czerwca 2021 r. w sprawie systemu zarządzania ryzykiem i systemu kontroli wewnętrznej oraz polityki wynagrodzeń w bankach (Dz. U. poz. 1045).

Rozporządzenie Ministra Rozwoju i Finansów z dnia 25 kwietnia 2017 r. w sprawie szczegółowych warunków technicznych i organizacyjnych dla firm inwestycyjnych, banków, o których mowa w art. 70 ust. 2 ustawy o obrocie instrumentami finansowymi, i banków pow.

Rozporządzenie Ministra Rozwoju i Finansów z dnia 6 marca 2017 r. w sprawie systemu zarządzania ryzykiem i systemu kontroli wewnętrznej, polityki wynagrodzeń oraz szczegółowego sposobu szacowania kapitału wewnętrznego w bankach (Dz. U. poz. 637).

Ustawa z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 1058).

Ustawa z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1233).

Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 1805 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1360 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 571).

Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1510 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 26 stycznia 1984 r. Prawo prasowe (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1914).

Ustawa z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 1144 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 28 listopada 2014 r. o ochronie i pomocy dla pokrzywdzonego i świadka (Dz. U. z 2015 r. poz. 21).

Ustawa z dnia 3 grudnia 2010 r. o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 970).

Ustawa z dnia 5 sierpnia 2015 r. o nieodpłatnej pomocy prawnej, nieodpłatnym poradnictwie obywatelskim oraz edukacji prawnej (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 945).

Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1138 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1375 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 6 kwietnia 1984 r. o fundacjach (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 166).

Ustawa z dnia 7 kwietnia 1989 r. Prawo o stowarzyszeniach (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 2261).

Wykaz orzeczeń

Wyrok TK z 10.03.2022 r., K 7/21, OTK-A 2022, nr 24.

Loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique.

Loi organique n° 2022-400 du 21 mars 2022 visant à renforcer le rôle du Défenseur des droits en matière de signalement d'alerte.

Orzeczenie TK z 03.09.1996 r., K 10/96, OTK 1996, Nr 4, poz. 33.

Orzeczenie TK z 09.03.1988 r., U 7/82, OTK 1988, Nr 1, poz. 1.

Orzeczenie TK z 12.02.1991 r., K 6/90, OTK 1991, nr 1, poz. 1.

Orzeczenie TK z 26.04.1995 r., K 11/94, OTK 1995, nr 1, poz. 12.

Postanowienie SN z 11.01.1994 r., III ARN 75/94.

Postanowienie SN z 7.07.2021 r., I NSNk 2/21, LEX nr 3391016.

Postanowienie SR w Jarocinie z dnia 11.04.2014 r., sygn. akt II Kp 18/14.

Postanowienie TK z 24.10.2001 r., SK 10/01, OTK 2001, Nr 7, poz.225.

Postanowienie TS z 8.04.2020 r., C-791/19 R.

Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 18 grudnia 2023 r. w sprawie szczegółowego zakresu działania Ministra do spraw Równości (Dz. U. poz. 2719).

Rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 29 maja 2018 r. w sprawie szczegółowych warunków technicznych i organizacyjnych dla firm inwestycyjnych, banków, o których mowa w art. 70 ust. 2 ustawy o obrocie instrumentami finansowymi, i banków powierniczych.

Rozporządzenie Ministra Finansów, Funduszy i Polityki Regionalnej z dnia 8 czerwca 2021 r. w sprawie systemu zarządzania ryzykiem i systemu kontroli wewnętrznej oraz polityki wynagrodzeń w bankach (Dz. U. poz. 1045).

Rozporządzenie Ministra Rozwoju i Finansów z dnia 25 kwietnia 2017 r. w sprawie szczegółowych warunków technicznych i organizacyjnych dla firm inwestycyjnych, banków, o których mowa w art. 70 ust. 2 ustawy o obrocie instrumentami finansowymi, i banków pow.

Rozporządzenie Ministra Rozwoju i Finansów z dnia 6 marca 2017 r. w sprawie systemu zarządzania ryzykiem i systemu kontroli wewnętrznej, polityki wynagrodzeń oraz szczegółowego sposobu szacowania kapitału wewnętrznego w bankach (Dz. U. poz. 637).

Uchwała SN z 10.05.2022 r., I DI 10/22, LEX nr 3357999.

Uchwała SN z 16.03.2000 r., I KZP 56/99, OSNKW 2000, Nr 3-4, poz. 19.

Uchwała SN z 5.07.2002 r., III PZP 13/02, OSNP 2003/7, poz. 167.

Uchwała SN z dnia 19 stycznia 2004 r., sygn. akt I KZP 15/94.

Uchwała TK z 2 marca 1994 r., W 3/93, OTK 1994, nr 1, poz. 17.

Wyrok ETPC z 05.03.2009 r., 26935/05, Société de conception de presse et d'édition et Ponson przeciwko Francji.

Wyrok ETPC z 1.07.1997 r., 20834/92, Oberschlick p. Austrii.

Wyrok ETPC z 22.06.2010 r., 41029/06, Kuryłowicz p. Polsce.

Wyrok ETPC z 13.06.1979 r., 6833/74, Marckx p. Belgii.

Wyrok ETPC z 13.06.2004 r., 69498/01, Pla i Puncernau przeciwko Andorze.

Wyrok ETPC z 14.02.2023 r., 21884/18, Halet p. Luksemburg.

Wyrok ETPC z 14.04.2009 r., 37374/05, Tarsasag a Szabadsagjogokert p. Węgrom.

Wyrok ETPC z 14.09.2010 r., 38224/03, Sanoma Uitgevers B.V. p. Holandii.

Wyrok ETPC z 16.02.2021 r., 3922/19, Gawlik przeciwko Liechtenstein.

Wyrok ETPC z 16.07.2009 r., 20436/02, Wojtas – Kaleta p. Polsce.

Wyrok ETPC z 18.01.1978 r., 5310/71, Irlandia p. Zjednoczonemu Królestwu z 18.01.1978.

Wyrok ETPC z 19.01.2016 r., 49085/07 Görmüş i inni p. Turcji.

Wyrok ETPC z 19.10.2021 r., 42048/19, Vedat Sorli p. Turcji.

Wyrok ETPC z 21.10.2015 r., 73571/10, Matúz p. Węgrom.

Wyrok ETPC z 22.06.2004 r., 31443/96, Broniowski p. Polsce.

Wyrok ETPC z 23.4.1992 r., 11798/85 Castells v. Hiszpanii.

Wyrok ETPC z 24.05.1988 r., 10737/84, Muller i inni p. Szwajcarii.

Wyrok ETPC z 25.06.2013 r., 48135/06, Youth Initiative for Human Rights p. Serbii.

Wyrok ETPC z 26.02.2009 r., 29492/05, Kudeshkina p. Rosji.

Wyrok ETPC z 27.06.2000r., 21986/93 Salaman p. Turcji.

Wyrok ETPC z 28.06.2001 r., 24699/94, VGT Verein Gegen Tierfabriken p. Szwajcarii.

Wyrok ETPC z 28.11. 2013 r., 39534/07, Österreichische Vereinigung zur Erhaltung und
Starrkung und Schaffung Eines Wirtschaftlich Gesunden Land und Forst-
Wirtschaftlichen Grundbesitzes p. Austrii.

Wyrok ETPC z 3.04.2012 r., 43206/07, Kaperzynski p. Polsce.

Wyrok ETPC z 6.07.2005 r., 43577/98 Nachova p. Bułgarii.

Wyrok ETPC z 7.02.2012 r., 39954/08, Axel Springer AG p. Niemcom (WI).

Wyrok ETPC z 7.05.2002 r., 46311/99, McVicar p. Zjednoczonemu Królestwu.

Wyrok ETPC z 7.05.2021 r., 4907/18, Xero Flor w Polsce sp. z o.o. v. Poland, HUDOC.

Wyrok ETPC z 9.10.1979 r., 6289/73, Airey p. Irlandii.

Wyrok ETPC z 12.02.2008 r., 14277/04, Guja p. Mołdawii.

Wyrok ETPC z 21.07.2011 r., 28274/08, Heinisch p. Niemcom.

Wyrok SA w Gdańsku z 8.10.2019 r., I ACa 701/18, LEX nr 3081297.

Wyrok SA w Szczecinie z 25.03.2014 r., I ACa 755/13, LEX nr 1466945.

Wyrok SA w Szczecinie z dnia 13.03.2017 r., I ACa 251/15, LEX nr 2306281.

Wyrok SA z 12.04.2016 r., III AUa 1936/15, LEX nr 2063813.

Wyrok SN 29.11.2017 r., I PK 367/16, LEX nr 2433082.

Wyrok SN 3.02.2009 r., I PK 156/08, MPP 2009, nr 6, s. 311–314.

Wyrok SN 3.12.2003 r., I PK 80/03, OSNP 2004, nr 21, poz. 363.

Wyrok SN 6.04.2017 r., III PK 100/16, LEX nr 2331696.

Wyrok SN z 04.01.2008 r. (I UK 182/07).

Wyrok SN z 10.05.2018 r., I PK 54/17, LEX nr 2486202.

Wyrok SN z 11.04.2006 r., I PK 169/05, LEX 248044.

Wyrok SN z 13.02.2018 r., II PK 345/16, LEX nr 2488644.

Wyrok SN z 16.02.2017 r., II PK 11/16, LEX nr 2254790.

Wyrok SN z 17.01.2007 r., I PK 176/06, OSNP 2008, nr 5–6, poz. 58.

Wyrok SN z 17.04.2018 r., II PK 37/17, LEX nr 2509625.

Wyrok SN z 18.07.2012 r., I PK 44/12, LEX nr 1226441.

Wyrok SN z 18.08.2010 r. (II PK 228/09).

Wyrok SN z 21.06.2017 r., II PK 197/16, LEX nr 2333033.

Wyrok SN z 24.06.1998 r., I PKN 186/98, OSNAPiUS 1999/13, poz. 424.

Wyrok SN z 25.04.2003 r., IV CKN 94/01, LEX nr 80244.

Wyrok SN z 3.04.2008 r., II PK 286/07, OSNP 2009, nr 15–16, poz. 202.

Wyrok SN z 3.08.2011 r., I PK 35/11, OSNP 2012, nr 19–20, poz. 238.

Wyrok SN z 5.12.2006 r., II PK 112/06, LEX nr 290991.

Wyrok SN z 6.12.2005 r., III PK 94/05, LEX nr 184959.

Wyrok SN z 7.03.1997 r., I PKN 28/97, OSNAP 1998, nr 24.

Wyrok SN z 9.05.2019 r., III PK 50/18, OSNP 2020, nr 5, poz. 42.

Wyrok SN z 9.07.2009 r., II PK 232/08, OSNP 2011, nr 5-6, poz. 70.

Wyrok SN z dnia 11.06.1997 r., I PKN 202/97.

Wyrok SN z dnia 11.06.1997 r., I PKN 202/97, OSNP 1998, nr 10, poz. 297.

Wyrok SN z dnia 12 stycznia 2005 r., I PK 145/04, OSNP 2005, nr 16, poz. 243.

Wyrok SN z dnia 15 lutego 2008 r., I CSK 358/07, OSNC 2009, nr 4, poz. 63.

Wyrok SN z dnia 16.11.2006 r., II PK 76/06, OSNP 2007, nr 21–22, poz. 312.

Wyrok SN z dnia 2 października 2009 r., II PK 105/09, OSNP 2011, nr 9–10, poz. 125.

Wyrok SN z dnia 28.08.2013 r., I PK 48/13, LEX nr 1448689.

Wyrok SN z dnia 5.11.2008 r., I CSK 138/08, LEX nr 548795.

Wyrok SN z dnia 6.03.2003 r., I PK 171/02, OSNP 2004, nr 15, poz. 258.

Wyrok SN z dnia 6.03.2018 r., sygn. akt II PK 75/17.

Wyrok SR w Toruniu z 12.07.2023 r., IV P 171/22, LEX nr 3626900.

Wyrok TK z 11.05.2005 r., K 18/04, OTK-A 2005, nr 5, poz. 49.

Wyrok TK z 11.10.2006 r., P 3/06, OTK-A 2006, nr 9, poz. 121.

Wyrok TK z 12.02.2015 r., SK 70/13, OTK-A 2015, nr 2, poz. 14.

Wyrok TK z 12.05.2008 r., SK 43/05, OTK-A 2008, Nr 4, poz. 57.

Wyrok TK z 13.05.2002 r., SK 32/02, OTK-A 2003, Nr 9, poz. 93.

Wyrok TK z 14.07.2021 r., P 7/20, LEX nr 3228383.

Wyrok TK z 15.07.2010 r., K 63/07, OTK-A 2010, nr 6, poz. 60.

Wyrok TK z 16.11.2011 r., SK 45/09, LEX nr 1027531.

Wyrok TK z 18 lutego 2014 r., K 29/12, OTK-A 2014, Nr 2, poz. 11.

Wyrok TK z 18 lutego 2014 r., K 29/12, OTK-A 2014, Nr 2, poz. 11.

Wyrok TK z 18.04.2000 r., K 23/99, OTK 2000, Nr 3, poz. 89.

Wyrok TK z 19.12.2012 r., K 9/12, OTK-A 2012, nr 11, poz. 136.

Wyrok TK z 20 lipca 2011 r., K 9/11, OTK-A 2011, Nr 6, poz. 61.

Wyrok TK z 20 lutego 2007 r., P 1/06, OTK-A 2007, Nr 2, poz. 11.

Wyrok TK z 20.02.2007 r., P 1/06, OTK-A 2007, Nr 2, poz. 11.

Wyrok TK z 20.06.2017 r., K 16/15, OTK-A ZU 2017, poz. 49.

Wyrok TK z 21 czerwca 2005 r., P 25/02, OTK-A 2005, Nr 6, poz. 65.

Wyrok TK z 23.03.2006 r., K 4/06, OTK-A 2006, nr 3, poz. 32.

Wyrok TK z 24.02.2010 r., K 6/09, OTK-A 2010, nr 2, poz. 15.

Wyrok TK z 24.10. 2001 r., SK 22/01, OTK 2001, Nr 7, poz. 216.

Wyrok TK z 24.11.2010 r., K 32/09, LEX nr 621758.

Wyrok TK z 3.12.2015 r., K 34/15, OTK-A 2015/11, poz. 185.

Wyrok TK z 30 października 2006 r., P 10/06, OTK-A 2006, Nr 9, poz. 128.

Wyrok TK z 6 lipca 2011 r., P 12/09, OTK-A 2011, Nr 6, poz. 51.

Wyrok TK z 6 lipca 2011 r., P 12/09, OTK-A 2011, Nr 6, poz. 51.

Wyrok TK z 7.10.2021 r., K 3/21, LEX nr 3231776.

Wyrok TK z 9 marca 1988 r., U 7/87, OTK 1988, nr 1, poz. 1.

Wyrok TS z 10.04.1984 r., C-79/83, Dorit Harz v. Deutsche Tradex GmbH [1984] ECR, s. I-01921.

Wyrok TS z 10.07.2008 r., ZOTSiS 2008, nr 7A, poz. I-5187.

Wyrok TS z 15.07.1964 r., 6/64, Costa v. Enel, ECR 1964, nr 585.

Wyrok TS z 17.4.2018 r., C-414/16, Vera Egenberger p. Evangelisches Werk für Diakonie und Entwicklung eV.

Wyrok TS z 18.05.2021 r., sprawy połączone C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19, C-355/19 i C-397/19, Asociația „Forumul Judecătorilor din România” i in. przeciwko Inspecția Judiciară i in., EU:C:2021:393, pkt 244.

Wyrok TS z 21.07.2011 r., C-104/10, nr 7B, poz. I-6813.

Wyrok TS z 23.03.2010 r. w sprawach połączonych od C-236/08 do C-238/08, Google France i Google, pkt 113 i n., EU:C:2010:159.

Wyrok TS z 24.01.2012 r. w sprawie C-282/10, Dominguez, pkt 24.

Wyrok TS z 25.04.2013 r., C-82/12, ZOTSiS 2013, nr 4, poz. I-275.

Wyrok TS z 26.06.2001 r., C-381/99, Susanna Brunnhofer v. Bank der Österreichischen Postsparkasse AG, ECR 2001, nr 6, poz. I-4961.

Wyrok TS z 26.9.1996 r., C-168/95, Arcaro, ECLI:EU:C:1996:363.

Wyrok TS z 5.10.2004 r., sprawy połączone C-397/01 do C-403/01, Pfeiffer i in., ECLI:EU:C:2004:584.

Wyrok TS z 6.03.2001 r., C-274/99 P, Bernard Connolly p. Komisja Wspólnot Europejskich, ECR 2001, nr 3A, poz. I-1611.

Wyrok TS z 8.11.1990 r., C-177/88, Dekker v. VJV Centrum, ECR 1990, nr 10, poz. I-3941.

Wyrok TSUE z 06.11.2018 r., C-684/16, Max-Planck-Gesellschaft zur Forderung der wissenschaften eV p. Tetsuji Shimizu.

Wyrok TSUE z 12.11.2008 r., C-144/04, Werner Mangold p. Rudiger Helm.

Wyrok TSUE z 22.01.2019 r., C-193/17, Cresco Investigation GmbH v. Markus Achatzi.

Wyrok TSUE z 22.05.2014 r., C-356/12, Wolfgang Glatzel v. Freistaat Bayern.

Wyrok WSA w Warszawie z 31.1.2012 r., II SA/Wa 2145/11.

Wyrok WSA z 18.12.2019 r., VII SA/Wa 1697/19.

Wyrok TK z 21.10.2008 r., P 2/08/, OTK-A 2008, Nr 8, poz. 139.

Wyrok TK z 9 listopada 2010 r., K 13/07, OTK-A 2010, Nr 9, poz. 98.