

ŁUCJA KOBROŃ
(UNIwersytet Jagielloński)

CZY POLSKĘ CZEKA ERA „ETYCZNYCH DONOSÓW”? SPOŁECZNO-PRAWNE ASPEKTY DZIAŁANIA WHISTLEBLOWERA

STRESZCZENIE

Celem artykułu jest przede wszystkim próba odpowiedzi na następujące pytanie: Czy istnieje realna możliwość wprowadzenia whistleblowingu w Polsce oraz na jaki zakres ochrony mogliby liczyć „etyczni donosiciele”? Autorka przedstawia pojęcie whistleblowingu oraz uregulowania prawne w krajach o długiej tradycji ochrony „etycznych donosicieli”. Dokonuje również analizy poziomu ochrony whistleblowers w krajach systemu prawa *common law*. Ponadto, wskazuje kierunek, jaki powinny obrać polskie przepisy w zakresie ochrony whistleblowers.

SŁOWA KLUCZOWE

whistleblowing, informator, etyczny donos

INFORMACJE O AUTORCE

Łucja Kobroń
Katedra Prawa Pracy i Polityki Społecznej
Uniwersytet Jagielloński
e-mail: lucja.kobron@yahoo.com

WSTĘP

Przedmiotem niniejszych rozważań będzie próba odpowiedzi na pytanie, czy istnieje realna możliwość wprowadzenia whistleblowingu w polskim prawie pracy oraz na jaki zakres ochrony mogliby liczyć pracownicy – „etyczni donosiciele”. Główny aspekt, na który chcę zwrócić uwagę, dotyczy w szczególności pracowników (zarówno sektora publicznego, jak i prywatnego). Pracownicy ci muszą być świadomi znaczenia prawa do wolności wypowiedzi mających wagę interesu publicznego, obowiązków i odpowiedzialności wynikających z danej profesji oraz obowiązków i odpowiedzialności względem pracodawcy. Nie ukrywam, że whistleblowing wywołuje ogromne emocje nie tylko w krajach o utartej tradycji ochrony sygnalistów, takich jak Stany Zjednoczone, Australia czy Republika Południowej Afryki¹, a przede wszystkim nastręcza realnych trudności i wywołuje ogromne kontrowersje w krajach posttotalitarnych, do których zaliczyć można Polskę. Ogromny wpływ na postrzeganie „etycznych donosów” miała historia Polski, przede wszystkim okupacja niemiecka podczas II wojny światowej, a następnie lata komunizmu. Tak zwani informatorzy postrzegani byli negatywnie i określano ich mianem „sprzedawczyków”, „kapusiów” czy „zdrajców narodu”. Niestety granica pomiędzy „bohaterstwem” a „zwykłym donosicielstwem” jest cienka i prawie niezauważalna, w konsekwencji trudna do rozróżnienia w świadomości społeczeństwa. Jak podkreśla się w literaturze, proces zmiany postrzegania whistleblowingu i whistleblower jest możliwy w krajach posttotalitarnych pod warunkiem, że społeczeństwo zacznie odbierać „etycznego donosiiciela” poprzez rodzaj przekazanych informacji i motywację informatora² oraz ukazywanie różnic pomiędzy negatywnym „donosicielem” a „informatorem w dobrej wierze”, mającym obecnie istotny wpływ na sieć bezpieczeństwa w korporacjach, przedsiębiorstwach oraz miejscach pracy³.

Czym tak naprawdę jest whistleblowing? Kim jest whistleblower? Czy wprowadzenie reguł whistleblowingu w polskich przepisach prawa pracy przyniosłoby korzyści pracodawcy, czy pracownikowi? To od razu nasuwa kolejne pytanie: Jaka w takim razie musiałaby zostać zapewniona ochrona pracownikowi, który ujawni nieprawidłowości w miejscu pracy? Na tak postawione pytania nie sposób odnaleźć odpowiedzi w krótkim artykule. Kontrowersje, jakie wzbudza zjawisko whistleblowingu, są ogromne i nieobce państwom o bardzo długiej

¹ M. Dodge, *Whistleblowers*, [w:] *Encyclopedia of White-Collar and Corporate Crime*, ed. L. M. Salinger, SAGE Publications, Thousand Oaks 2005, Vol. 1, s. 860.

² S. Dasgupta, A. Kesharwani, *Whistleblowing: A Survey of Literature*, „The IUP Journal of Corporate Governance” 2010, Vol. 9, No. 4, s. 57–70.

³ W. Rogowski, *Whistleblowing: bohaterstwo, zdrada czy interes?*, „Przegląd Corporate Governance” 2007, nr 1, s. 23–24.

tradycji ochrony „etycznych donosicieli”⁴. Jak słusznie podkreśla Wojciech Rogowski „warunkiem powodzenia (whistleblowing) jest przede wszystkim wbudowanie demaskacji pracowniczej w spójny system etyczny strategicznego zarządzania spółką”⁵.

ASPEKT TERMINOLOGICZNY I HISTORYCZNY

Pojęcie „whistleblowing” pochodzi z Anglii, gdzie było związane z alarmowaniem (poprzez gwizdanie na gwizdku) ucieczki sprawcy z miejsca zdarzenia. Głównym celem owego „sygnału” było zawiadomienie o zdarzeniu innych policjantów i przechodniów⁶. Z kolei whistleblower w dosłownym tłumaczeniu z języka angielskiego, to ktoś, kto gwizdże w gwizdek, gwizdże na alarm, zawiadamiając innych o nieprawidłowościach w danym miejscu. Podsumowując, model i schemat działania jest bardzo prosty i etycznie nienaganny, jednakże w dalszym ciągu określenia sygnalistów nie są neutralne.

Fenomen whistleblowingu oraz jego etyczne aspekty były badane nie tylko przez prawników, ale także przez psychologów i socjologów. Słusznie więc uważa się w literaturze, że dyskusje wokół tego zjawiska i badania nad nim w Polsce są prawie niezauważalne. Co więcej, jest ono praktycznie nieznanne. Sygnalistom nie została zapewniona ochrona ani przez kodeks pracy, ani kodeks cywilny, a tym bardziej kodeks spółek handlowych⁷. Jak już zaznaczyłam, kontrowersje, jakie wzbudza whistleblowing w państwach posttotalitarnych, są ogromne, a to za sprawą podłoża historycznego, to jest zaborów, okupacji podczas II wojny światowej, wreszcie „zaboru” komunistycznego, wtedy bowiem już sam model działania sygnalistów, związany zazwyczaj z negatywnym donosicielstwem, był nieetyczny. Nie dziwi więc takie nastawienie, choć muszę przyznać, że nie odczuwam już dyskomfortu wynikającego z utożsamiania modelu działania i samego określenia z nieetycznymi zachowaniami sygnalisty. Obecnie wyłącznie określenie pojęcia whistleblowingu wywołuje negatywne skojarzenia.

Korzenie whistleblowingu sięgają aż czasów średniowiecznych, ale największy rozgłos zyskał on czterdzieści lat temu. Geneza, założenie i pierwsza regulacja whistleblowingu pochodzi z roku 1863 – wydanie *The False Claims*

⁴ Idem, *Czyli czego się nie robi dla pozyskania zaufania inwestorów*, „Przegląd Corporate Governance” 2007, nr 2, s. 1.

⁵ Ibidem.

⁶ Zob. M. Kleinhempel, *Whistleblowing Not an Easy Thing to Do*, „Effective Executive” 2011, No. 7, s. 44.

⁷ A. Lewicka-Strzalecka, *Whistleblowing at Work. The Polish Perspective*, [w]: *Whistleblowing. In Defense of Proper Action*, eds. M. Arszulowicz, W. W. Gasparski, New Brunswick 2011, s. 171.

Act, aktu określającego środki zwalczające nadużycia wobec rządu federalnego. Pierwotnie *The False Claims Act* miał zapewniać ochronę legalnym donosicielom, którzy ujawniali oszustwa względem wojsk Unii podczas wojny secesyjnej. Z punktu widzenia niniejszego opracowania należy zwrócić uwagę na to, że akt ten zapewnił „donosicielom” ochronę przed niesłusznym zwolnieniem z pracy⁸. Najważniejszymi aktami federalnymi w Stanach Zjednoczonych chroniącymi „sygnalizatorów” są tak zwany *The Whistleblower Protection Act* wydany w 1989 roku, który zapewnił ochronę pracownikom federalnym ujawniającym niewłaściwe i nielegalne działania rządu⁹, oraz *The Sarbanes Oxley Act* z roku 2002, na którego powstanie miała bezpośrednio wpływ sprawa ENRON¹⁰. Na większą uwagę zasługuje ponadto uchwalona w 2003 roku Konwencja Narodów Zjednoczonych przeciwko korupcji¹¹. W akapicie pierwszym Konwencji zauważono zjawisko powszechnie znane od tysięcy lat, mianowicie korupcję, która stanowi poważny problem dla stabilności i bezpieczeństwa społeczeństw, przynosi szkodę instytucjom, wartościom demokratycznym, wartościom etycznym, zagraża trwałemu rozwojowi i rządowi prawa. Art. 33 Konwencji stanowi pewnego rodzaju „propozycję” dla państw – stron. Podkreślam tutaj propozycję, bowiem w treści tego artykułu odnaleźć można zwrot „rozważ”. Pozostawiono stronom pełną swobodę w kwestii ochrony „strażników wartości” poprzez możliwość włączenia do wewnętrznego systemu prawnego środków ochronnych przed każdym niesprawiedliwym traktowaniem osoby, która zgłosi w dobrej wierze właściwemu organowi zdarzenia związane z przestępstwami określonymi w tejże Konwencji¹².

Model działania sygnalisty to ujawnienie wszelkich nieprawidłowości, anomalii, dysfunkcji w prawidłowym funkcjonowaniu korporacji, instytucji publicznej czy zakładu pracy przez poinformowanie osób, w których kompetencji jest powstrzymanie i zapobieżenie patologicznym nieprawidłowościom¹³. Demaskowanie nieprawidłowości może przybierać różne formy. Whistleblowing może być formalny i nieformalny, anonimowy, jawny, zewnętrzny i wewnętrzny. Scenariusze procesu demaskacji mogą być różnorodne. Dla przykładu wymienię

⁸ Tekst ustawy dostępny na stronie: http://www.justice.gov/civil/docs_forms/C-FRAUDS_FCA_Primer.pdf [dostęp: 11.06.2015].

⁹ Zob. L. Paige Whitaker, *The Whistleblower Protection Act: An Overview*, CRS Report for Congress, No. 3/2007, s. 2.

¹⁰ Zob. M. Kleinhempel, op. cit., s. 46.

¹¹ Tekst Konwencji dostępny na stronie: <http://bip.ms.gov.pl/pl/ministerstwo/wspolpraca-miedzynarodowa/wspolpraca-w-ramach--onz-i-obwe/konwencja-narodow-zjednoczonych-przeciwko-korupcji> [dostęp: 11.06.2015].

¹² Konwencja została ratyfikowana przez Polskę 15 września 2006 roku (DzU z 2007 r., Nr 84, poz. 563).

¹³ W. Rogowski, *Czyli czego się nie robi...*, op. cit., s. 1.

kilka najbardziej typowych. Po pierwsze, może wystąpić sytuacja, kiedy to pracownik napisze do swojego pracodawcy anonimowy list z informacją o zauważonych nieprawidłowościach – jest to wewnętrzny, nieformalny i anonimowy whistleblowing; po drugie, whistleblower może zwrócić się z takimi informacjami do dziennikarza zajmującego się na przykład wykrywaniem i demaskowaniem korupcji – w tym przypadku mamy do czynienia z zewnętrznym, nieformalnym i anonimowym whistleblowingiem; po trzecie, pracownik może zwrócić się do pracodawcy z gotowym raportem ujawniającym nieprawidłowości, lub na przykład z nagraniem ujawniającym mobbing jakiegoś pracownika – jest to wewnętrzny, formalny i jawny whistleblowing; po czwarte, pracownik z pracodawcą mogą spotkać się na przysłowiowej „kawie” i w ramach nieformalnych rozmów pracownik może dokonać demaskacji patologii zachodzących w przedsiębiorstwie – wewnętrzny, nieformalny i jawny whistleblowing; po piąte, zainicjowanie demaskacji może rozpocząć pracownik lub członek konkretnej organizacji krajowej na szczeblu krajowym, a nawet międzynarodowym – zewnętrzny, jawny i formalny whistleblowing¹⁴. Jak widać, „kombinacje sytuacyjne”, podczas których może dojść do ujawnienia patologii w miejscu pracy, mogą być różne i nie sposób przedstawić ich wszystkich.

Kto zatem może być demaskatorem? Demaskatorem ujawniającym nieprawidłowości może być każdy. Na przykładzie prawa Sanów Zjednoczonych whistleblowerami mogą być dwie kategorie osób: pracownicy i interesariusze spółki czy organizacji. Pracownik każdego szczebla, a nawet klient, gdy tylko zauważy jakąkolwiek nieprawidłowość, powinien „zaalarmować” i zawiadomić odpowiednie osoby zdolne do usunięcia tychże nieprawidłowości – osobami takimi mogą być: bezpośredni przełożony, pracownik audytu wewnętrznego, tak zwany menedżer ds. etyki czy rada nadzorcza. Jeśli chodzi o tak zwane zewnętrzne demaskowanie, informator ma do wyboru agencje regulacyjne, organizacje pozarządowe, organy ścigania i sądownictwa, a nawet parlamentarzystów¹⁵.

BOHATER CZY DONOSICIEL?

Podkreślenia wymaga fakt, iż ujawnienie nieprawidłowości przez pracownika nie zawsze doprowadza do jego „gloryfikacji”, czasami sytuacja może być całkiem odwrotna. Pracownik ujawniający mobbing, stalking czy nawet stałą, powtarzającą się praktykę polegającą na nieudzielaniu wolnego dnia lub dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych może doprowadzić ze strony samego pracodawcy do negatywnego stosunku względem informatora i działania takie-

¹⁴ Zob. *Whistleblowing Not an Easy...*, op. cit., s. 46.

¹⁵ W. Rogowski, *Whistleblowing...*, op. cit., s. 30.

go, jak powierzanie mu cięższych i mozolniejszych obowiązków lub negatywne nastawianie do niego innych pracowników. Stan faktyczny przedstawiony powyżej może doprowadzić do klasycznego pozbawienia go „alternatywnego wyjścia” z sytuacji. Brak oparcia lub pomocy ze strony współpracowników, którzy w obawie przed utratą pracy niejako samoistnie doprowadzają do wykluczenia informatora z grupy, powoduje dalsze konsekwencje, takie jak załamanie psychiczne informatora i obniżenie jego wydajności pracy. Scenariusz „koszmarnego finału” jest łatwy do przewidzenia. Niewydajny pracownik zostanie zwolniony przez pracodawcę. Przykładem „negatywnego donosiciela” z amerykańskiego orzecznictwa jest sprawa Keer – McGee, natomiast jako przykład „bohaterstwa” sprawa ENRON. Sprawa Keer – McGee z roku 1974 dotyczyła ujawnienia nieprawidłowości przez 28-letnią pracownicę korporacji Keer – McGee, zajmującej się produkcją paliwa jądrowego i utylizacją odpadów radioaktywnych. Karen Silkwood pracowała na stanowisku technika laboratoryjnego, zajmując się przygotowywaniem granulek plutonu do prętów paliwowych. Pracownica sama przeprowadziła badanie stężenia plutonu w miejscu pracy. Odkryła, że pracowała w warunkach wysokiego stężenia plutonu. Ujawniła niewygodne dla korporacji informacje, między innymi dotyczące stosowania nieodpowiednich zabezpieczeń, a także fałszowania stopnia stężenia radioaktywnego plutonu. Na marginesie należy dodać, że Karen Silkwood zginęła w tragicznym wypadku 13 listopada 1974 roku – w dniu, w którym jechała na badanie stężenia plutonu w organizmie, które miało być dowodem w sprawie¹⁶. Z kolei druga sprawa, z 2001 roku, dotyczyła upadku giganta energetycznego ENRON. Była to amerykańska spółka energetyczna z siedzibą w Houston w Teksasie. 22 sierpnia 2001 roku wiceprezes ENRON Sherron Watkins złożyła prezesowi Kennethowi Layowi krótkie sprawozdanie na temat nieprawidłowości w zarządzaniu i księgowości firmy. Niestety prezes całkowicie zignorował to sprawozdanie. Po wybuchu skandalu FBI odnalazło je w biurku prezesa. Jak się później okazało, informacja udzielona przez Watkins nie doprowadziłaby do uratowania firmy. Stała się ona symbolem „bohaterskiej odwagi”¹⁷.

Patrząc na polskie przykłady bohaterskich whistleblowers, nie sposób pominąć „sławetnej” sprawy Bożeny Łopackiej z 2004 roku. Łopacka była w latach 2000–2004 kierownikiem sklepu „Biedronka”. 7 marca 2003 roku wniosła pozew przeciwko portugalskiemu właścicielowi „Biedronki” – firmie Jerónimo Martins Dystrybucja – o zapłatę za 2600 przepracowanych i nieopłaconych nadgodzin. Równocześnie Bożena Łopacka ujawniła informacje o strasznych

¹⁶ Sprawa Keer – McGee, [online] <http://www.pbs.org/wgbh/pages/frontline/shows/reaction/interact/silkwood.html> [dostęp: 11.07.2015].

¹⁷ Zob. L. Yuhao, *The Case Analysis of the Scandal of Enron*, “International Journal of Business and Management” 2010, Vol. 5, No. 10, s. 37–40.

warunkach pracy w sieci supermarketów „Biedronka”, w której pracowało około 10 tys. osób. Pracownicy ładowali towar na wózki ręczne, a nie elektryczne, i ciągnęli przeładowane ponad normę wózki. Co więcej, drastycznym pogwałceniem praw pracowników był fakt, iż przełożeni wiedzieli o brakach personalnych i ponadludzkiej pracy zatrudnionych pracowników¹⁸.

Ostatni wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka po raz kolejny ilustruje potrzebę ścisłej kontroli utrzymania standardów w zakresie ochrony wolności słowa i prawa do wypowiedzi, a co najistotniejsze, potrzeby ochrony demaskatorów w europejskich demokracjach pluralistycznych. W wyroku w sprawie z 21 października 2014 roku Matúz przeciwko Węgrom¹⁹ Europejski Trybunał Praw Człowieka potwierdził znaczenie ochrony whistleblowera jako pracownika, a także określił granice pomiędzy lojalnością wobec pracodawcy a interesem publicznym. Równocześnie sąd stwierdził, że skarżący jako dziennikarz zatrudniony w państwowej telewizji musi być świadomy znaczenia prawa do wolności wypowiedzi, mających wagę interesu publicznego obowiązków i odpowiedzialności skarżącego jako dziennikarza oraz obowiązków i odpowiedzialności pracownika względem pracodawcy (pkt 50). Stan faktyczny, który doprowadził do skierowania skargi do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, nie był skomplikowany. Sprawa dotyczyła zwolnienia dziennikarza telewizyjnego Gábora Matúza, pracującego dla państwowej telewizji Magyar Televízió Zrt. W tym czasie skarżący był także przewodniczącym Związku Zawodowego Publicznej Usługi Nadawczej (Közzszolgálati Műsorkészítők Szakszervezete). Skarżący skontaktował się z prezesem spółki telewizyjnej i wysłał list do zarządu, informując, że zachowanie reżysera programu kulturalnego, polegające na modyfikowaniu i cięciu pewnych treści z Éjjeli Menedék, ma cechy cenzury przekazywanych informacji. Niedługo potem ukazał się artykuł w węgierskim dzienniku „Magyar Nemzet Online” zawierający pismo redaktora naczelnego, jak również oświadczenie Magyar Elektronikus Újságírók Szövetsége (Węgierskiego Związku Dziennikarzy Publikujących Online) „zapraszające” do zniesienia cenzury w przedsiębiorstwie telewizyjnym. Kilka miesięcy później Matúz opublikował książkę zatytułowaną *Az antifasiszta és a hungarista – Titkok a Magyar Televízióból (Antyfaszysta i Hungarysta – Tajemnice telewizji węgierskiej)*, zawierającą szczegółowe dowody cenzury dokonywanej w państwowej telewizji. W książce skarżący wezwał czytelników, aby zdecydowali, czy działania reżysera programu kulturalnego ingerują w wolność wypowiedzi. Wkrótce potem telewizja zwolniła skarżącego ze skutkiem natychmiastowym.

¹⁸ Zob. <http://www.hfhrpol.waw.pl/precedens/aktualnosci/koniec-sprawy-bozeny-lopackiej-przeciwko-jeronimo-martins.html> [dostęp: 15.07.2015].

¹⁹ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 21 października 2014 roku, sprawa nr 73571/10.

Powodem zwolnienia było to, że publikując książkę, Matúz naruszył klauzulę poufności zawartą w jego umowie o pracę. Trybunał uznał, iż doszło do naruszenia art. 10 Konwencji z 4 listopada 1950 roku o Ochronie Praw i Podstawowych Wolności²⁰, a środek zastosowany wobec skarżącego w postaci zwolnienia z pracy był nieproporcjonalny względem dwóch dóbr chronionych prawem, to jest wolności wypowiedzi oraz interesu publicznego.

WHISTLEBLOWING W POLSKIM PRAWIE PRACY? UWAGI *DE LEGE LATA* I *DE LEGE FERENDA*

Punktem wyjścia niniejszych rozważań musi być krótka refleksja nad pytaniem postawionym w literaturze amerykańskiej: kiedy interes publiczny powinien być postawiony ponad lojalność wobec pracodawcy i współpracownika?²¹ Pojęcie interesu publicznego czy dobra wspólnego przez wiele lat było podważane przez metodologię prawa. Podkreślano przede wszystkim jego niedoprecyzowanie i brak legalnej definicji w nauce prawa. Co więcej, zauważa się, że pojęcie interesu publicznego jest zmienne i jako „elastyczne” może być dopasowywane do zmieniającej się sytuacji²². Wydaje mi się, że dla potrzeb niniejszych rozważań należy się posłużyć definicją interesu publicznego zaproponowaną przez Jana Bocia. Określa on interes publiczny jako interes wielu niezindywidualizowanych podmiotów traktowanych wspólnie jako jeden podmiot²³. Odpowiedź na pytanie zadane trzydzieści lat temu wydaje się ciągle nieosiągalna. Można zaryzykować stwierdzenie, że są to dylematy moralne pracownika – informatora, którego zadaniem jest wyważenie interesów i wartości. Informator staje się niejako arbitrem, którego zadaniem jest wybór pomiędzy lojalnością wobec pracodawcy (ochrona dobra wspólnego) i lojalnością wobec współpracowników. Informator może być także osobą niezaangażowaną bezpośrednio w nieprawidłowości zachodzące w miejscu pracy (sytuacja taka będzie miała miejsce w przypadku ujawnienia mobbingu lub stalkingu w pracy przez osobę całkowicie niezaangażowaną w konflikt). Czy zatem whistleblowing ma możliwość powodzenia w Polsce? Przechodząc do analizy środków ochrony sygnalistów, punktem wyjścia musi być art. 100 kodeksu pracy²⁴. Artykuł ten określa i konkretyzuje obowiązki pracownika, przy czym katalog obowiązków pracowniczych jest tylko

²⁰ DzU z 1993 r., Nr 61, poz. 284 ze zm.; dalej jako: Konwencja.

²¹ J. C. Peterson, D. Farrell, *Whistleblowing Ethical and Legal Issues in Expressing Dissent*, Dubuque-Iowa 1986, s. 4.

²² A. Mednis, *Prawo do prywatności a interes publiczny*, Kraków 2006, s. 25.

²³ J. Boć, *Prawo administracyjne*, Wrocław 2000, s. 24.

²⁴ Ustawa kodeksu pracy z 26 czerwca 1974 r. (DzU 98.21.94).

przykładowy. Z punktu widzenia niniejszych rozważań najważniejszym obowiązkiem, z którego można wywieść legitymację danego pracownika do ujawnienia swojemu przełożonemu nieprawidłowości w funkcjonowaniu zakładu pracy, jest obowiązek dbałości o dobro zakładu pracy. Jest on wiążący, ale tylko wtedy, kiedy nie jest to sprzeczne z interesem pracodawcy²⁵. Z argumentu *Lege non distinguente* można wyprowadzić wniosek, że już samo sformułowanie tego obowiązku przez ustawodawcę niejako powinno chronić pracownika, który ujawni naganne praktyki lub inne nieprawidłowości. Posługując się taką wykładnią, whistleblower zyskałby „szczątkową” ochronę. *A contrario* brak w art. 94 k.p. odpowiednika dla pracodawcy, który nakazywałby ochronę informatorów, którzy w dobrej wierze przekazują pracodawcy informacje na temat zauważonych nieprawidłowości. Można się jedynie pokusić o stwierdzenie, iż art. 94 k.p. również wskazuje na otwarty katalog obowiązków pracodawcy. Zdaję sobie sprawę, że jest to wykładnia daleko idąca. Z pewnym dystansem należy podejść do możliwości ochrony sygnalisty w prawie polskim – abstrahując od uregulowań zawartych w kodeksie pracy, które w żadnym miejscu nie precyzują ochrony pracownika przed niesłusznym wykluczeniem. Niezwykle interesujący jest również art. 18 (3a) kodeksu pracy, stanowiący o równym traktowaniu w zatrudnieniu. Już § 1 cytowanego przepisu wprowadza katalog otwarty przesłanek mogących stanowić podstawę dyskryminacyjną pracowników. Osobiście uważam, że ogromne znaczenie będzie miał zakaz tak zwanej dyskryminacji pośredniej § 4 art. 18 (3a), polegającej na tym, że pracodawca wprowadza takie regulacje (w regulaminie pracy czy płacy), które tylko pozornie nie mają wpływu na sytuację pracownika. W rzeczywistości jednak wprowadzają mniej lub bardziej rażące dysproporcje pomiędzy pracownikami. Wydaje się jednak, iż takie rozwiązanie może nie wpłynąć pozytywnie na pracownika ujawniającego nieprawidłowości w miejscu pracy, który może liczyć jedynie na odszkodowanie nie niższe niż minimalne wynagrodzenie za pracę (art. 18 (3d) k.p.).

WHISTLEBLOWING – POTRZEBA ZMIAN?

Jak podkreśla Anna Wojciechowska-Nowak, patrząc na przepisy prawa polskiego, a w szczególności przepisy prawa pracy, odnieść można złudne wrażenie, że kodeks pracy zapewnia wystarczającą ochronę (także sygnalistom) przed dyskryminacją czy niesłusznym zwolnieniem pracy. Ponadto zauważa, że poza zasięgiem ustawodawcy jest świadczenie pracy na podstawie umów cywilnoprawnych – tam

²⁵ E. Maniewska, *Komentarz do art. 100 k.p.*, [w:] *Komentarz. Kodeks Pracy*, red. K. Jaśkowski, E. Maniewska, [online] <http://lex.online.wolterskluwer.pl/> [dostęp: 12 II 2015].

demaskatorzy są pozbawieni jakiejkolwiek ochrony. Co więcej, pracowników zatrudnionych na podstawie umowy na czas określony można zwolnić bez podania jakiejkolwiek przyczyny²⁶. Uważam, że należy spojrzeć na problem jeszcze głębiej, a mianowicie oprócz typowych stosunków zatrudnienia coraz większą popularnością (zwłaszcza w dobie kryzysu) cieszą się nietypowe formy – zwłaszcza zatrudnienie tymczasowe, w przypadku którego wbrew pozorom problem ten również może występować (zarówno w agencji pracy tymczasowej, czyli u formalnego pracodawcy pracownika tymczasowego, jak i u pracodawcy użytkownika). Czy zatem whistleblowing ma możliwość powodzenia w Polsce? Jak słusznie podkreśla się w polskiej literaturze, pojęcie to wywołuje negatywne skojarzenia. Fakt ten nie dziwi z uwagi na długoletnie negatywne znaczenie tego słowa²⁷. Zauważa się, że powodzenie whistleblowingu jest realne pod warunkiem wprowadzenia kilku zmian, przede wszystkim zapewniających ochronę demaskatorom – odpowiednie zmiany w prawie, kodeksy etyczne czy regulaminy zachowań, szkolenia, a także odpowiednie organy, które będą kompetentne do przyjmowania zgłoszeń o nieprawidłowościach pojawiających się w zakładzie pracy²⁸.

Jak zauważa Wojciech Rogowski, „pomimo że polskie prawo nie zauważyło dotychczas whistleblowingu, nie powinien być on traktowany jako indywidualna sprawa pracownika, jako «kwiatek do kożucha», czy przejaw swoistego folkloru”²⁹. Jestem przeciwna nadmiernemu namnażaniu nowych aktów prawnych. Wydaje mi się, że należałoby zacząć od wprowadzenia odpowiednich zmian przede wszystkim w istniejących aktach prawnych, to jest w kodeksie pracy, kodeksie cywilnym czy ustawie o zatrudnianiu pracowników tymczasowych, choć przyznając z pewnym dystansem, że istotna jest tu zmiana świadomości społecznej.

Problemem, na jaki możemy się natknąć w ferworze zmian, może być ciągła świadomość negatywnego znaczenia pojęcia „donosiciel”, „strażnik wartości”.

PODSUMOWANIE

Należy podkreślić, że whistleblowing jest zjawiskiem pozytywnym i znalazłby miejsce jako instytucja w polskim systemie prawa. Przede wszystkim należałoby skorzystać z doświadczenia innych krajów, w których sygnalizowanie nieprawidłowości nie tylko przez pracowników znajduje się pod ochroną prawa.

²⁶ Wywiad dostępny na stronie: http://www.pewp.pl/index.php?option=com_content&view=article&id=139:polski-whistleblower-nie-znajdzie-ochrony-w-sdzie-pracy&catid=34:wymiar-sprawiedliwosci&Itemid=53 [dostęp: 15.06.2015].

²⁷ A. Lewicka-Strzalecka, op. cit., s. 171.

²⁸ W. Rogowski, *Czyli czego się nie robi...*, op. cit., s. 5.

²⁹ Ibidem, s. 15.

Nie chciałabym, aby niniejsze opracowanie było pewnego rodzaju gloryfikacją rozwiązań prawnych whistleblowingu. Whistleblower nawet w tych krajach może być narażony na negatywne skutki swojego etycznego działania, bowiem ujawnienie nieprawidłowości w miejscu pracy nie zawsze musi skutkować podziwem dla „bohatera”. Niestety, może się wiązać także z odrzuceniem (gdy wina pracodawcy nie zostanie udowodniona), presją społeczną i „naznaczeniem”³⁰. W literaturze zauważa się, że ogromna liczba przestępstw i nadużyć nie miałyby powodzenia, gdyby sygnalistom zapewniono anonimowość. Ponadto, dużo trudniejsza sytuacja ma miejsce wtedy, gdy nadużyć dopuszczają się kierownicy³¹. Główną przeszkodą, która może efektywnie zahamować zmianę regulacji w polskim prawie pracy, jest ciągła świadomość negatywnego znaczenia pojęcie „donosiciela” – „strażnika wartości”. Pewnym „sygnałem” mogącym otworzyć dyskusję na temat ochrony donosiciela jest wspomniany wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 21 października 2014 roku *Matúz przeciwko Węgrom*, który powinien stać się impulsem do zapoczątkowania rozważań w polskiej doktrynie.

“AN ETHICAL DENUNCIATIONS ERA IN POLAND”? SOCIO-LEGAL ASPECTS OF WHISTLEBLOWER ACTION

The purpose of this article is primarily an attempt to answer the following questions: Is there a real possibility of whistleblowing in Poland, and on what scope of protection could the “ethical informers” count? The author presents the concept of whistleblowing and legal regulations in the countries with a long tradition of protection of “ethical informers”. She also performs an analysis of the level of whistleblower protection in the countries of the common law system. Moreover, the author indicates the direction which the Polish regulations on the protection of whistleblowers should take.

KEYWORDS

whistleblowing, whistleblower, ethical denunciation

BIBLIOGRAFIA

1. Boć J., *Prawo administracyjne*, Wrocław 2000.
2. Dodge M., *Whistleblowers*, [w:] *Encyclopedia of White-Collar and Corporate Crime*, ed. L. M. Salinger, SAGE Publications, Thousand Oaks 2005, Vol. 1 & 2.

³⁰ Ibidem, s. 36.

³¹ Ibidem, s. 37.

3. Kleinhempel M., *Whistleblowing Not an Easy Thing to Do*, "Effective Executive" 2011, No. 7.
4. Lewicka-Strzalecka A., *Whistleblowing at Work. The Polish Perspective*, [w:] *Whistleblowing. In Defense of Proper Action*, eds. M. Arszułowicz, W. W. Gasparski, New Brunswick 2011.
5. Maniewska E., Komentarz do art. 100 k.p., [w:] *Komentarz. Kodeks Pracy*, red. K. Jaśkowski, E. Maniewska, [online] <http://lex.online.wolterskluwer.pl/>.
6. Mednis A., *Prawo do prywatności a interes publiczny*, Kraków 2006.
7. Peterson J. C., Farrell D., *Whistleblowing Ethical and Legal Issues in Expressing Dissent*, Dubuque-Iowa 1986.
8. Rogowski W., *Whistleblowing: bohaterstwo, zdrada czy interes?*, „Przegląd Corporate Governance” 2007, nr 1.
9. Rogowski W., *Czyli czego się nie robi dla pozyskania zaufania inwestorów*, „Przegląd Corporate Governance” 2007, nr 2.
10. Whitaker Paige L., *The Whistleblower Protection Act: An Overview*, CRS Report for Congress, No. 3/2007.
11. Yuhao L., *The Case Analysis of the Scandal of Enron*, "International Journal of Business and Management" 2010, Vol. 5, No. 10.