



ZPPM / 25S / VIII / 2023

Dodatkowe uwagi do projektu ustawy o ochronie osób zgłaszających naruszenia prawa (numer w Wykazie prac legislacyjnych i programowych Rady Ministrów: UC101) – stanowisko Związku Pracodawców Polska Miedź

Związek Pracodawców Polska Miedź jest samorządną organizacją pracodawców, niezależną w swej działalności od organów władzy i administracji państwowej, samorządowej oraz innych organizacji. Nasza organizacja zrzesza ponad 120 pracodawców, zatrudniających blisko 38 000 pracowników. Założycielem Związku jest KGHM Polska Miedź S.A., a naszymi członkami są również podmioty prywatne, w szczególności z sektora małych i średnich przedsiębiorstw, jak również firmy samorządowe niezwiązane kapitałowo z Grupą KGHM. Od blisko 25 lat Związek monitoruje i opiniuje projekty aktów prawnych istotnych dla gospodarki, chroniąc prawa i reprezentując interesy pracodawców i przedsiębiorców.

Związek Pracodawców Polska Miedź pozytywnie ocenia fakt przygotowania przez Ministra Rodziny i Polityki Społecznej projektu ustawy o ochronie osób zgłaszających naruszenia prawa (tzw. ustawy o sygnalistach). Projektowana ustawa ma na celu wdrożenie dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1937 z dnia 23 października 2019 r. w sprawie ochrony osób zgłaszających naruszenia prawa Unii. Celem dyrektywy 2019/1937 jest poprawa egzekwowania prawa i polityk UE w określonych dziedzinach poprzez ustanowienie wspólnych minimalnych norm zapewniających odpowiedni poziom ochrony osób zgłaszających naruszenia prawa UE.

Statystyki wskazują na fakt, iż każdego roku w gospodarce występują nadużycia wewnątrz przedsiębiorstw (np. niekorzystne rozporządzanie mieniem przedsiębiorstwa, korupcja pracownicza czy też kradzieże mienia firmowego). Jednym ze sposobów zapobiegania i zwalczania wszelkich nadużyć pracowniczych jest wywieranie wpływu na negatywne zachowania ludzi. Może się to odbywać poprzez wprowadzanie specjalnych procedur, kontroli oraz działań prewencyjnych. Jedną z najskuteczniejszych procedur jest współpraca z sygnalistami w ramach whistleblowingu.

Sygnaliści przynoszą wiele korzyści tak dla pracodawcy, jak i dla dobra ogólnego (m.in. zapobiegają zagrożeniom wewnętrznym i działaniu nieuczciwych jednostek na szkodę pracodawcy, ogółu pracowników oraz całego przedsiębiorstwa). Dobrze zorganizowany system zgłaszania naruszeń będzie wzmacniać zaufanie pracowników do pracodawcy, budować ich lojalność i wspierać uczciwość, z drugiej zaś strony może eliminować osoby, które poprzez działania niezgodne z prawem powodują szkody dla pracodawcy. Ponadto, wychwycenie nieprawidłowości w działaniu organizacji na wczesnym etapie umożliwi szybkie wprowadzenie działań naprawczych.

Aktualnie w polskim systemie prawnym brak jest kompleksowej regulacji poświęconej ochronie sygnalistów, w tym rozwiązań wymaganych dyrektywą 2019/1937, a nowa ustawa uporządkuje i ujednotочи stosowanie prawa w tej materii. Dodatkowo szeroki zakres koniecznych do wdrożenia rozwiązań oraz względy przejrzystości regulacji dotyczącej nowych instytucji prawnych powodują, że korzystniejsze jest ujęcie przepisów związanych ze zgłaszaniem naruszeń prawa i ochroną zgłaszających w odrębnej, kompleksowej ustawie.

W ramach procesu legislacyjnego zmierzającego do wdrożenia Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1937 z dnia 23 października 2019 r. w sprawie ochrony osób zgłaszających naruszenia prawa Unii (Dz. Urz. UE L 305 z 26.11.2019, str. 17), przedstawiamy uwagi do projektu Ustawy o ochronie osób zgłaszających naruszenia prawa z dnia 12.07.2023 r. Są one wynikiem analizy projektu ustawy i załączonych dokumentów (uzasadnienie, OSR, tabele zgodności) oraz opinii otrzymanych od naszych podmiotów członkowskich.

Employers' Organization of Polish Copper – Związek Pracodawców Polska Miedź

NIP: 692-11-70-332; Regon 390437022

ul. F. Chopina 2, 59-300 Lubin
Tel. 76/8478585; e-mail: sekretariat@pracodawcy.pl

www.pracodawcy.pl



Zwracamy się z prośbą o wzięcie pod uwagę zaprezentowanych w niniejszej opinii wniosków, uwag oraz przedłożonej argumentacji przy tworzeniu ostatecznego kształtu projektu aktu prawnego. Jesteśmy otwarci na dyskusję merytoryczną dotyczącą modyfikacji projektowanych przepisów na dalszym etapie prac legislacyjnych.

Uwagi do projektu ustawy

W najnowszej wersji projektu ustawy o ochronie osób zgłaszających naruszenia prawa (dalej: Projekt) w dalszym ciągu utrzymało się stanowisko o braku możliwości podejmowania działań następczych przez podmioty zewnętrzne na podstawie umowy, o której mowa w art. 28 ust. 1 Projektu. Zauważyć należy rozbieżność pomiędzy art. 25 ust. 1 pkt 3, a art. 28 ust. 1 Projektu, gdzie przepis art. 25 ust. 1 pkt 3 dopuszcza do działań następczych osoby, o których mowa w art. 25 ust. 1 pkt 1 (tj. podmiot zewnętrzny upoważniony przez podmiot prawny), jeżeli zapewniają bezstronność. W art. 28 ust. 1 Projektu mowa jest natomiast jedynie o zawarciu umowy z podmiotem zewnętrznym w celu przyjmowania zgłoszeń bez odwołania do działań następczych, czego skutkiem są uzasadnione wątpliwości, czy wobec braku postanowień dotyczących umowy na dokonywanie przez podmiot zewnętrzny działań następczych, ustawa będzie w ogóle dopuszczać możliwość ich wykonywania przez podmioty zewnętrzne i w konsekwencji wyprowadzenie działań następczych z wewnętrznej jednostki organizacyjnej. W związku z faktem, że Projekt nie odnosi się wprost do możliwości zawarcia przez podmiot prawny z podmiotem zewnętrznym umowy obejmującej swoim zakresem uprawnienie do podejmowania działań następczych, uzasadnione jest wniosek, że Projekt taką możliwość wyłącza.

Powyższa interpretacja nie jest jednak jedyną możliwą w przedstawionej sytuacji. Z jednej strony, konieczne jest wskazanie wewnętrznej komórki organizacyjnej, która będzie upoważniona do podejmowania działań następczych, jednak przepis wyraźnie wskazuje, że „rolę tę może pełnić wewnętrzna jednostka organizacyjna lub osoba, o których mowa w pkt 1, jeżeli zapewniają bezstronność”, co może oznaczać, że rolę tę może w praktyce pełnić zarówno komórka wewnętrzna, jak i podmiot zewnętrzny. Ponadto, przyjęcie tak restrykcyjnej i zawężającej interpretacji przepisów Projektu, zgodnie z którą wyłączona jest możliwość podejmowania działań następczych przez podmioty zewnętrzne, jest w naszej ocenie nieuzasadnione, w szczególności ze względu na fizyczny brak możliwości ich podejmowania przez niektóre ze spółek w dużych organizacjach złożonych z wielu podmiotów. W ich przypadku należy brać pod uwagę, że z jednej strony wszyscy pracownicy powinni mieć taki sam dostęp do procedury, a z drugiej - istnieć będą obiektywne ograniczenia w należących do grupy mniejszych spółkach, związane z brakiem rozbudowanych struktur administracyjnych zdolnych do wykonywania działań następczych.

Jednoznaczne przyjęcie w Projekcie rozwiązań umożliwiających podejmowanie działań następczych przez podmioty zewnętrzne na podstawie umowy rozwiązałoby również potencjalny problem spółek należących do grupy, jaki może się pojawić w przypadku zgłoszenia dotyczącego np. bezpośredniego przełożonego lub członków zarządu. W takich przypadkach podejmowanie działań następczych przez upoważniony podmiot zewnętrzny zapewniłoby bezstronność, jednocześnie realizując konieczną przesłankę z art. 25 ust. 1 pkt 3, co także przemawia na korzyść tego rozwiązania.

Rekomendacje zmian w treści przepisów projektu

- Zgłoszenia w ramach grup kapitałowych

Tworząc przepisy dotyczące zgłoszeń wewnętrznych dla grup kapitałowych można się oprzeć na przepisach dotyczących zgłoszeń zewnętrznych – w takim wypadku zadania organu publicznego byłyby przypisane grupie kapitałowej, gdzie wskazane, upoważnione jednostki organizacyjne w podmiocie właścicielskim i w podmiotach zależnych realizowałyby zadania określone w ustawie, zgodnie z przyjętym regulaminem i na podstawie zawartych umów. Przepisy w projekcie ustawy, dotyczące zgłoszeń zewnętrznych, w dużej mierze odzwierciedlają obecny sposób postępowania ze zgłoszeniami wewnętrznymi w grupach kapitałowych.



Utworzenie jednego kanału wewnętrznego dla grupy kapitałowej:

- 1) Umożliwia sygnaliście przekazania zgłoszenia do wewnętrznej jednostki organizacyjnej / osoby w ramach wewnętrznej struktury organizacyjnej lub dokonania zgłoszenia do upoważnionej jednostki organizacyjnej / osoby w spółce matce.

W naszej ocenie takie rozwiązanie pozwala na skuteczniejszą ochronę sygnalisty oraz możliwość eskalowania sprawy na poziom spółki matki w razie braku podejmowania działań przez podmiot, którego dotyczy zgaszenie, obaw sygnalisty przed odwetem lub potrzeby zgłoszenia nieprawidłowości z udziałem najwyższego kierownictwa.

- 2) Umożliwia prowadzenia centralnej rejestracji zgłoszeń przez upoważnioną jednostkę organizacyjną / osobę w spółce matce wraz z realizacją zadań w zakresie:

- przyjmowania zgłoszeń,
- wstępnej ich weryfikacji w celu określenia przedmiotu i podmiotu zgłoszenia, co umożliwi właściwe skierowanie zgłoszenia do dalszego wyjaśniania,
- prowadzenia rejestru zgłoszeń,
- monitorowanie realizacji działań następczych oraz wydanych w związku z nimi rekomendacji i ich skuteczności
- prowadzenia komunikacji z sygnalistą w toku procedowania wyjaśniania zgłoszenia, również w toku działań następczych,
- podejmowania działań zmierzających do ochrony poufności, w tym danych osobowych sygnalisty (np. pseudonimizacja danych, usuwanie danych nadmiarowych) – powyższe umożliwia na lepszą ochronę sygnalisty, gdyż jego dane osobowe mogą zostać zabezpieczone już na etapie odbioru i weryfikacji zgłoszenia w spółce dominującej - dane sygnalisty nie są udostępniane podmiotowi zależnemu, którego dotyczy zgłoszenie, w związku z koniecznością podjęcia przez ten podmiot działań następczych.
- monitorowania sytuacji sygnalisty w celu przeciwdziałania odwetowi

Powyższe w naszej ocenie pozwala na prawidłowe kierowane zgłoszeń w celu realizacji działań następczych. Centralna rejestracja i weryfikacja zgłoszeń wraz z prowadzeniem rejestru wszystkich zgłoszeń i działań następczych, pozwala dodatkowo na analizę gromadzonych danych w celu ustalenia m.in.:

- mechanizmów nieprawidłowości,
- powtarzających się przedmiotów zgłoszeń,
- obszarów, w których najczęściej dochodzi do nieprawidłowości, co pozwala na prawidłowe szacownie ryzyka,
- powiązań pomiędzy zgłoszeniami, co umożliwia ich łączenie w toku działań następczych

- 3) umożliwienie podejmowania działań następczych zarówno przez wewnętrzną jednostkę organizacyjną / osobę w ramach struktury organizacyjnej, jak i przez upoważnioną jednostkę organizacyjną / osobę w spółce matce

W naszej ocenie do zagwarantowania realizacji celów dyrektywy w zakresie ochrony sygnalisty i zapewnienia prawidłowego przebiegu działań następczych niezbędne jest umożliwienie podejmowania działań następczych dotyczących podmiotów z grupy kapitałowej na poziomie spółki matki. Należy mieć na uwadze, iż przedmiot zgłoszenia może dotyczyć potencjalnych naruszeń z udziałem najwyższej kadry kierowniczej, jak również nieprawidłowości, do których dochodzi w związku ze współpracą pomiędzy podmiotami. W naszej praktyce odnotowujemy zgłoszenia, które dotyczą nieprawidłowości, do których dochodzi w kilku podmiotach z grupy, co może być skutecznie wyjaśnianie wyłącznie poprzez działania następcze podejmowane przez spółkę matkę. Tym samym część zgłoszeń, po ich weryfikacji, jest kierowana do wyjaśnienia przez służby wewnętrzne w podmiocie zależnym, ale część podlega wyjaśnieniu przez służby w spółce matce.



W aspekcie powyższego rekomendujemy rozszerzenie zakresu podmiotowego ustawy o grupy kapitałowe. Funkcjonalna i organizacyjna zależność podmiotów skupionych w jednej grupie przemawia za utworzeniem wspólnej procedury działania w obszarze zgłaszania naruszeń. Należy przy tym podkreślić tendencje legislacyjne krajowe oraz unijne, które idą w kierunku zwiększania odpowiedzialności spółek matek za działania spółek córek oraz zakresu obowiązkowych ujawnień, które obejmują m.in. kwestę funkcjonowania kanałów dla sygnalistów w grupach kapitałowych. Umożliwienie obsługi zgłoszeń w ramach grup kapitałowych pozwoliłoby również na optymalizację kosztów z uwagi na możliwość współdzielenia zasobów, w tym np. narzędzi informatycznych, obsługi prawnej itd.

- Zakres upoważnienia podmiotu zewnętrznego

Zgodnie z treścią projektu ustawy obowiązki obsługi zgłoszeń wewnętrznych dotyczących naruszenia prawa są nałożone na podmioty prawne.

Podmiot prawny realizuje obowiązki wynikające z ustawy, określając w procedurze zgłoszeń wewnętrznych m.in.

- wewnętrzną jednostkę organizacyjną lub osobę w ramach struktury organizacyjnej lub podmiot zewnętrzny, upoważnione do przyjmowania zgłoszeń (art. 25.1. ust. 1)
- wewnętrzną jednostkę organizacyjną lub osobę w ramach struktury organizacyjnej do prowadzenia rejestru zgłoszeń wewnętrznych (art. 29.1 ust. 2)
- bezstronną, wewnętrzną jednostkę organizacyjną lub bezstronną osobę w ramach struktury organizacyjnej upoważnione do podejmowania działań następczych, włączając w to weryfikację zgłoszenia i dalszą komunikację ze zgłaszającym, obejmującą występowanie o dodatkowe informacje oraz udzielanie informacji zwrotnej (art. 25.1. ust. 3)

W świetle wskazanych powyżej treści przepisów można wnioskować, iż upoważnienie podmiotu zewnętrznego przez podmiot prawny może objąć wyłącznie przyjęcie zgłoszenia. Doprecyzowanie zakresu upoważnienia znajduje się w art. 28 ust. 1, z którego wynika, iż na podstawie zawartej umowy, podmiot zewnętrzny realizuje zadania w zakresie:

- przyjmowania zgłoszeń,
- przekazywani informacji zwrotnej sygnaliście,
- zapewnienia informacji na temat procedury zgłoszeń wewnętrznych.

W naszej ocenie projektowane treści przepisów nie do końca są ze sobą spójne i wymagają doprecyzowania. Nie jest jasne, jaką rolę, zgodnie z intencją ustawodawcy, ma odgrywać podmiot zewnętrzny, którego podmiot prawny upoważni wyłącznie do odbierania zgłoszeń, potwierdzania przyjęcia zgłoszenia, przekazania informacji zwrotnej oraz zapewnienia informacji na temat procedury zgłoszeń wewnętrznych. Celem dyrektywy jest ochrona sygnalisty. Tym samym w naszej ocenie podmiot zewnętrzny powinien mieć np. możliwość pseudonimizacji danych sygnalisty jeśli brak takiego działania mógłby narazić osobę zgłaszającą na działania odwetowe w toku dalszych czynności realizowanych przez podmiot prawny.

Zgodnie z art. 28 ust.1 ww. projektu podmiot zewnętrzny ma zapewnić dialog z sygnalistą co najmniej w zakresie udzielania informacji zwrotnej. Informacja zwrotna, zgodnie z definicją ujętą w art. 2 ust. 4 stanowi przekazaną zgłaszającemu informację na temat planowanych lub podjętych działań następczych i powodów takich działań. Jeśli Podmiot zewnętrzny miałby zapewnić taką komunikację z sygnalistą, to należałoby wnioskować, iż powinien móc w jakimś zakresie monitorować działania następcze podejmowane w związku z odebranymi zgłoszeniami, a tym samym wydaje się, że powinien móc prowadzić rejestr zgłoszeń zawierający informację o planowanych lub podjętych działaniach następczych, bieżącym statusie takich działań następczych oraz powodów tych działań.



W naszej ocenie nie jest to spójne z innymi przepisami zawartymi w projekcie ustawy. Zgodnie z art. 25 ust.1 pkt. 3 do dalszej komunikacji z sygnalistą, w tym udzielania informacji zwrotnej, podmiot prawny powinien upoważnić bezstronną, wewnętrzną jednostkę organizacyjną lub bezstronną osobę w ramach struktury organizacyjnej. Dodatkowo art. 28 ust. 4 doprecyzowuje, iż zawarcie umowy, o której mowa w art. 28 ust. 1, nie uchyla odpowiedzialności podmiotu prawnego za dochowanie obowiązków określonych we rozdziale 3 projektu ustawy, w szczególności zachowania poufności, udzielenia informacji zwrotnej oraz podjęcia działań następczych.

W aspekcie powyższego nie jest jasne, czy dialog z sygnalistą winien być realizowany zarówno przez upoważniony podmiot zewnętrzny jak i upoważnioną bezstronną, wewnętrzną jednostkę organizacyjną lub bezstronną osobę w ramach struktury organizacyjnej.

W naszej ocenie należałoby doprecyzować tę kwestię, określając dokładnie zakres uprawnień, jaki podmiot prawny może w ramach umowy powierzyć podmiotowi zewnętrznemu, lub dając w tym zakresie większą elastyczność i pozostawiając na większą decyzyjność o zakresie umowy podmiotowi prawnemu. Z naszego punktu widzenia rekomendujemy, z uwagi na cel ustawy, jakim jest ochrona sygnalistów, umożliwienie upoważnienia podmiotu zewnętrznego co najmniej do:

- przyjmowania zgłoszeń,
- wstępnej ich weryfikacji w celu określenia przedmiotu i podmiotu zgłoszenia, co umożliwi właściwe skierowanie zgłoszenia do dalszego wyjaśniania,
- prowadzenia rejestru zgłoszeń,
- prowadzenia komunikacji z sygnalistą w toku procedowania wyjaśniania zgłoszenia, również w toku działań następczych,
- podejmowania działań zmierzających do ochrony poufności, w tym danych osobowych sygnalisty (np. pseudonimizacja danych, usuwanie danych nadmiarowych).

W naszej ocenie możliwość powierzenia prowadzenia w całości dialogu z sygnalistą podmiotowi zewnętrznemu znacząco zwiększa bezpieczeństwo sygnalistów i zaufanie do samej „instytucji” sygnalisty. Jest to również zasadne ekonomicznie, gdyż przy obecnych przepisach powierzenie podmiotowi zewnętrznemu odbierania zgłoszeń i udzielania informacji zwrotnej nie zwalnia podmiotu prawnego z obowiązku realizowania dialogu z sygnalistą przez upoważnione wewnętrzne jednostki organizacyjne lub osobę w ramach struktury organizacyjnej. Może to generować duplikowanie narzędzi do prowadzenia dialogu z sygnalistą i ponoszenia tym samym podwójnych kosztów. Tym czasem przedmiotem umowy z podmiotem zewnętrznym w założeniu projektu ustawy ma być wsparcie w zakresie usług IT polegających na dostarczeniu platformy do rejestracji zgłoszeń i dialogu z sygnalistą. Jeśli zawarcie takiej umowy nie zwalnia podmiotu gospodarczego z dialogu z sygnalistą, to wówczas może się okazać, iż przepis nie będzie mógł być zastosowany, bo zawieranie umów nie będzie zasadne ekonomicznie. W naszej ocenie przepisy ustawy mogłyby dopuszczać pewną swobodę w formułowaniu postanowień umowy z podmiotem zewnętrznym w zakresie powierzenia dialogu z sygnalistą, co nie musi eliminować wprowadzenia dodatkowych kanałów wewnątrz organizacji.

Stanowisko przygotowane na podstawie ekspertyz i opinii pochodzących od podmiotów członkowskich Związku Pracodawców Polska Miedź oraz opracowań własnych.