

Roland Szymczykiewicz\*

## Miejsce tzw. sygnalistów w polskim systemie prawnym. Część 1: ujęcie cywilnoprawne\*\*

### I. POJĘCIE SYGNALISTY I JEGO POZYCJA W PRAWIE MIĘDZYNARODOWYM

W polskim porządku prawnym nie ma obecnie ustawowej (legalnej) definicji pojęcia „sygnalista”, a także żadnego aktu prawnego, który jednolicie regulowałby tę materię prawną. Słowo to, powszechnie już używane, jest tłumaczeniem z języka angielskiego zwrotu *whistleblower*. W znaczeniu dosłownym oznacza on osobę „dmuchającą w gwizdek” (z ang. *whistleblowing*), co jest interpretowane jako nawiązanie do dawnego sposobu alarmowania o niebezpieczeństwie przez policjantów<sup>1</sup>. W ogólnym rozumieniu tego pojęcia jest to osoba zawiadamiająca w dobrej woli o nieprawidłowościach zachodzących w miejscu pracy, godzących w interes publiczny, a nieraz w interes pracodawcy<sup>2</sup>.

Z kolei inne definicje wskazują na to, że:

- sygnalistami są osoby (pracownicy w szerokim tego słowa znaczeniu), które mając na względzie dobro swojego miejsca pracy i (lub) dobro publiczne, przekazują (najpierw swoim przełożonym, później – jeśli nie przynosi to skutku – innym instytucjom, organom ścigania lub mediom) informacje o nieprawidłowościach związanych z funkcjonowaniem swojej organizacji<sup>3</sup>;
- sygnalistami są osoby, które działając w dobrej wierze oraz w obronie wartości istotnych z punktu widzenia interesu społecznego, decydują się ujawnić nieprawidłowości zaobserwowane w otoczeniu zawodowym<sup>4</sup>. Wskazane nieprawidłowości mogą także dotyczyć sfery przestępstw (zgłaszania przestępstw, w tym przestępstw korupcyjnych).

\* Autor jest asystentem w Katedrze Postępowania Karnego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie, Polska oraz adwokatem, ORCID 0000-0002-1292-9445, e-mail: r.szymczykiewicz@uksw.edu.pl

\*\* Data zgłoszenia tekstu przez autora: 2.07.2019 r.; data przyjęcia tekstu przez redakcję do publikacji: 4.09.2019 r.

<sup>1</sup> Por. A. Kobylińska, M. Folta, *Sygnaliści. Ludzie, którzy nie potrafią milczeć. Doświadczenia osób ujawniających nieprawidłowości w instytucjach i firmach w Polsce*, Warszawa 2015, s. 8.

<sup>2</sup> Zob. internetowy słownik nowych wyrazów w języku polskim, <http://nowewyrazy.uw.edu.pl/haslo/sygnalista.html?pdf=1> (dostęp: 24.06.2018 r.).

<sup>3</sup> G. Makowski [w:] *Sygnaliści w Polsce okiem pracodawców i związków zawodowych*, red. G. Makowski, M. Waszak, Warszawa 2016, s. 9.

<sup>4</sup> Takie określenie można znaleźć w: I. Czerniec [red.] *Sygnaliści*, „Przegląd Antykorupcyjny” 2016/2(7), s. 6 (Wstęp do opracowania).

Transparency International, jedna z czołowych organizacji pozarządowych działających na rzecz korupcji, definiuje to pojęcie jako ujawnienie albo przekazanie informacji o nieprawidłowościach, które dotyczą korupcji lub innych działań o charakterze przestępczym, niedopełnienia obowiązków, niezgodnych z prawem decyzji, sytuacji zagrożenia zdrowia publicznego i środowiska naturalnego, nadużycia władzy, nieuprawnionego wykorzystywania publicznych środków i majątku, rażącego marnowania zasobów publicznych lub złego zarządzania, konfliktu interesów oraz wszystkich działań mających na celu ukrycie tych patologii<sup>5</sup>.

Z kolei Parlament Europejski (PE) w rezolucji z 24.10.2017 r. w sprawie uzasadnionych środków ochrony sygnalistów działających w interesie publicznym podczas ujawniania poufnych informacji posiadanych przez przedsiębiorstwa i organy publiczne (2016/2224(INI))<sup>6</sup>, w pkt 14 definiuje sygnalistę „jako osobę, która zgłasza lub ujawnia informacje w interesie publicznym, w tym w europejskim interesie publicznym, dotyczące czynów nielegalnych lub zabronionych bądź stanowiących zagrożenie lub powodujących szkodę, które to czyny szkodzą interesowi publicznemu lub narażają go na niebezpieczeństwo, zazwyczaj, choć nie tylko, w związku ze stosunkiem pracy sygnalisty w sektorze publicznym lub prywatnym, stosunkiem umownym lub działalnością w związku zawodowym lub stowarzyszeniu; podkreśla, że obejmuje to osoby pozostające poza tradycyjnymi stosunkami pracownik – pracodawca, takie jak konsultanci, wykonawcy, stażyści, wolontariusze, pracownicy będący studentami, pracownicy tymczasowi, byli pracownicy, które posiadają dowody takich czynów i na uzasadnionych podstawach uważają, że przekazywane informacje są prawdziwe”.

Polskim potencjalnym odpowiednikiem zwrotu sygnalista mógłby być „demaaskator”<sup>7</sup>, ale pojęcie to nie jest powszechnie używane i należy wskazać, że zwrot „sygnalista” przyjął się po prostu w polskiej kulturze prawnej, czego wyrazem jest szereg opracowań dotyczących tej tematyki z użyciem tego właśnie zwrotu<sup>8</sup>. Również polski ustawodawca zdaje się preferować ten zwrot, albowiem w projekcie ustawy o jawności życia publicznego<sup>9</sup> posługuje się właśnie tym określeniem i formuluje tam przepisy mające uregulować status prawny sygnalisty w Polsce.

Z oczywistych względów należy wskazać, że działalność sygnalistów ma i może mieć taki charakter, iż naraża ich na różnego rodzaju reperkusje i działania odwetowe ze strony pracodawców lub podmiotów, na których niekorzyść działali. Mogą to być w szczególności działania o charakterze mobbingu lub dyskryminacji, niesłuszne zwolnienia z pracy lub wypowiedzenia warunków pracy lub płacy, a także (w stosunku do funkcjonariuszy służb mundurowych) działania wykorzystujące narzędzia pragmatyki służbowej w celu dokuczenia sygnaliście (pogorszenia jego sytuacji życiowej, faktycznej), np. przez jego przeniesienie do miejsca służby oddalonego od miejsca zamieszkania o 300 km.

<sup>5</sup> Definicję tę przytaczają M. Kobylńska, M. Folta – zob. M. Kobylńska, M. Folta, *Sygnaliści...*, s. 7.

<sup>6</sup> Tekst rezolucji jest dostępny na stronie <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+TA+P8-IA-2017-0402+0+DOC+PDF+V0//PL> (dostęp: 30.06.2018 r.).

<sup>7</sup> Szeroko na temat tego zwrotu zob. W. Rogowski, *Whistleblowing: bohaterstwo, zdrada czy interes?*, „Przegląd Corporate Governance” 2007/1, s. 23–41.

<sup>8</sup> Por. A. Wojciechowska-Nowak, *Ochrona sygnalistów w Polsce. Stan obecny i rekomendacje zmian*, Warszawa 2015; M. Kobylńska, M. Folta, *Sygnaliści...*; I. Czerniec, *Sygnaliści...*; G. Makowski [w:] *Sygnaliści...*

<sup>9</sup> Projekt ustawy o jawności życia publicznego wraz z uzasadnieniem jest dostępny na stronie Rządowego Centrum Legislacji, <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs/2/12304351/12465433/12465434/dokument324982.pdf> (dostęp: 30.06.2018 r.).

W związku z powyższym, naturalne wydaje się, że przepisy prawne powinny stanowić ochronę dla sygnalistów. Do obowiązku ochrony sygnalistów odwołują się też wiążące Polskę akty prawa międzynarodowego w postaci Konwencji Organizacji Narodów Zjednoczonych przeciwko korupcji (art. 33)<sup>10</sup> oraz Cywilnoprawnej Konwencji o korupcji przyjętej przez Radę Europy<sup>11</sup>. Oba te akty prawne stanowią o konieczności ochrony sygnalistów przed nieuzasadnionymi działaniami (sankcjami) pracodawców.

Należy również wspomnieć o Rezolucji nr 1729 Rady Europy<sup>12</sup>, która wzywa państwa do tego, aby w sposób kompleksowy regulować istotne aspekty ochrony sygnalisty (pkt 6.1) oraz przywoływanej już Rezolucji PE w sprawie uzasadnionych środków ochrony sygnalistów działających w interesie publicznym podczas ujawniania poufnych informacji posiadanych przez przedsiębiorstwa i organy publiczne (2016/2224(INI)), która wzywa Komisję Europejską do przeprowadzenia stosownych analiz prawnych, i do zgłoszenia przekrojowego wniosku ustawodawczego, ustanawiającego kompleksowe wspólne ramy regulacyjne, które zapewnią sygnalistom w całej UE wysoki poziom ochrony zarówno w sektorze publicznym, jak i prywatnym, a także w instytucjach krajowych i europejskich.

Należy tu wskazać, że obecnie poszczególne kraje wyrażają w tym zakresie dwa modelowe podejścia<sup>13</sup>:

- tzw. ochronę sektorową (czyli rozproszenie poszczególnych zapisów w aktach prawnych regulujących dane materie, np. sektory gospodarki czy funkcjonowanie grup zawodowych), która występuje np. w Irlandii, USA;
- ochronę całością, uniwersalną (tzw. *free standing law*) wyrażającą się w przyjęciu przez ustawodawcę jednego aktu prawnego, który całościowo (holistycznie) reguluje daną materię (tak jest np. w Wielkiej Brytanii, Australii, Rumunii, Słowacji i na Węgrzech).

Należy wskazać, że w Polsce, pomimo braku legalnej definicji sygnalisty oraz braku aktu prawnego formalnie regulującego tę materię, poszczególne przepisy polskiego prawa zawierają rozproszone rozwiązania mające i mogące służyć ochronie sygnalistów. Ochrona sygnalistów jest więc generalnie ochroną sektorową. Należy dodać, że obok przepisów prawa polskiego obowiązują także przepisy implementowane do polskiego prawa z przepisów Unii Europejskiej, a dotyczące funkcjonowania rynku finansowego. W listopadzie 2015 r., na mocy dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/36/UE z 26.06.2013 r. w sprawie warunków dopuszczenia instytucji kredytowych do działalności oraz nadzoru ostrożnościowego nad instytucjami kredytowymi i firmami inwestycyjnymi, zmieniającej dyrektywę 2002/87/WE i uchylającej dyrektywy 2006/48/WE oraz 2006/49/WE<sup>14</sup>, wprowadzono obowiązek funkcjonowania efektywnych systemów *whistleblowingu* obejmujący instytucje kredytowe. W celu wprowadzenia ochrony sygnalistów, odnoszącej się do wszystkich

<sup>10</sup> Dz.U. z 2007 r. Nr 84, poz. 563.

<sup>11</sup> Dz.U. z 2004 r. Nr 244, poz. 2443.

<sup>12</sup> Rezolucja Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy nr 1729(2010) w sprawie ochrony informatorów wewnętrznych, tekst przyjęty 29.04.2010 r.

<sup>13</sup> Por. A. Wojciechowska-Nowak, *Ochrona...*, s. 8.

<sup>14</sup> Dz.Urz. UE L 176 z 2013 r., s. 338 ze zm.

przedsiębiorstw działających na rynku usług finansowych, zaimplementowano rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 596/2014 z 16.04.2014 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<sup>15</sup>. Przepisy te obowiązują w Polsce od 3.07.2016 r. i dotyczą jedynie instytucji rynku finansowego. Mają one charakter bardzo ogólny, albowiem formułują pewne zalecenia co do ochrony sygnalistów, ale mechanizm tej ochrony oraz jej wdrożenie pozostawiają państwom członkowskim UE. Powoduje to, że trudno tu mówić o „gotowym” modelu ochrony sygnalistów, raczej można mówić o odgórnym zaleceniu ich ochrony.

Na marginesie należy wskazać, że Fundacja im. Stefana Batorego, Forum Związków Zawodowych, Helsińska Fundacja Praw Człowieka i Instytut Spraw Publicznych publicznie deklarują prowadzenie prac nad obywatelskim projektem ustawy o sygnalistach. Projekt ten ma mieć znacznie szerszy zakres definicji sygnalisty oraz szerszy zakres jego ochrony, i jest zapowiadany jako kompleksowa próba uregulowania statusu sygnalisty w polskim prawie. Trudno się jednak do tego projektu odnieść szerzej z uwagi na to, że z formalnego punktu widzenia nie został on skierowany do Sejmu RP ani nie zainicjowano jeszcze właściwego trybu legislacyjnego (zbierania podpisów)<sup>16</sup>. Co więcej, projekt ten nie został upubliczniony w swojej finalnej i ostatecznej wersji.

Przedmiotowe opracowanie przedstawi, jak polskie przepisy chronią sygnalistów w ujęciu cywilnoprawnym, tj. przez pryzmat przepisów z zakresu prawa pracy oraz prawa cywilnego dotyczących ochrony ich praw w sferze relacji z szeroko rozumianym pracodawcą. Ochrona sygnalistów w ujęciu karnoprawnym, tj. związana ze składaniem przez nich zawiadomień o możliwości popełnienia przestępstwa, składaniem zeznań i ogólnie szeroko rozumianym udziale w postępowaniu karnym (w tym współpracy z organami ścigania) będzie przedmiotem osobnego opracowania.

Należy w tym miejscu zasygnalizować, że obecnie polski ustawodawca pracuje nad uregulowaniem materii dotyczącej sygnalistów we wspomnianym projekcie ustawy o jawności życia publicznego. Wskazany projekt znajduje się aktualnie na etapie procedowania w Stałym Komitecie Rady Ministrów, trwają więc nad nim prace.

Zgodnie z uzasadnieniem ww. projektu – jednym z elementów projektu ustawy o jawności życia publicznego obok wzmocnienia transparentności zarządzania państwem i jego majątkiem jest także wprowadzenie do polskiego porządku prawnego zasad i środków ochrony sygnalistów<sup>17</sup>.

Z uwagi na to, że projekt ten dotyczy sygnalistów z perspektywy osób zgłaszających nieprawidłowości będące przestępstwami (zob. art. 2 ust. 1 pkt 15 projektu ustawy o jawności życia publicznego<sup>18</sup>), projekt ten będzie szeroko omówiony w części opracowania dotyczącej ochrony sygnalistów z perspektywy prawnokarnej.

<sup>15</sup> Dz.Urz. UE L 173 z 2014 r., s. 1 ze zm.

<sup>16</sup> Por. A. Matlach, *Powstaje obywatelski projekt ustawy o ochronie sygnalistów z 6.04.2018 r.*, dostępny na portalu [www.lex.pl](http://www.lex.pl/czytaj/-/artykul/powstaje-obywatelski-projekt-ustawy-o-ochronie-sygnalistow), <http://www.lex.pl/czytaj/-/artykul/powstaje-obywatelski-projekt-ustawy-o-ochronie-sygnalistow> (dostęp: 21.06.2018 r.).

<sup>17</sup> Zob. uzasadnienia projektu ustawy o jawności życia publicznego, s. 1.

<sup>18</sup> Zgodnie z definicją przez pojęcie to należałoby rozumieć osobę fizyczną lub przedsiębiorcę, których współpraca w wymiarze sprawiedliwości polegająca na zgłoszeniu informacji o możliwości popełnienia przestępstwa przez podmiot, z którym jest związana umową o pracę, stosunkiem służbowym lub innym stosunkiem umownym, może niekorzystnie wpłynąć na jej sytuację życiową, zawodową, materialną i której prokurator przyznał status sygnalisty.

## II. OCHRONA SYGNALISTY NA PŁASZCZYŹNIE PRZEPISÓW DOTYCZĄCYCH UPRAWNIEŃ PRACOWNICZYCH

### 1. Wprowadzenie

W polskim porządku prawnym, jak już to było wcześniej wskazywane, brak jest legalnej definicji sygnalisty oraz aktu prawnego regulującego zbiorczo te kwestie. W związku z tym analiza dotycząca ochrony prawnej sygnalistów musi być przeprowadzona na kilku płaszczyznach, z podziałem na rodzaj stosunku prawnego łączącego sygnalistę z jego pracodawcą lub z innym podmiotem, który może stosować wobec niego krzywdzące (odwetowe) działania.

Poniżej zostanie poddana analizie ochrona pracowników i stosunków pracy określonych w Kodeksie pracy<sup>19</sup>, następnie ochrona funkcjonariuszy służb mundurowych oraz ochrona osób w innych pozycjach prawnych. Odrębnie zostanie również omówiona ochrona działaczy związkowych oraz działanie ustawy o tzw. zwolnieniach grupowych<sup>20</sup>.

### 2. Ochrona pracowników objętych przepisami Kodeksu pracy

Kodeks pracy zawiera przepisy regulujące kwestie umów o pracę (na czas nieokreślony, określony oraz na okres próbny), powołania, mianowania, pracy z wyboru oraz stosunku pracy opartego na spółdzielczej umowie o pracę. Analiza pozycji prawnej sygnalistów i ich uprawnień zostanie przedstawiona osobno, dla każdego ze wskazanych rodzajów zatrudnienia (wraz ze skrótowym przedstawieniem istoty danego rodzaju zatrudnienia).

#### 2.1. Pracownicy zatrudnieni na podstawie umowy o pracę

W pierwszej kolejności należy wskazać, że każda z umów może być rozwiązana za wypowiedzeniem, którego długość określają przepisy Kodeksu pracy<sup>21</sup>. Umowa ulega rozwiązaniu wraz z upływem okresu wypowiedzenia. Każda z nich może być także rozwiązana w trybie art 52 k.p., czyli rozwiązania stosunku pracy bez wypowiedzenia.

W Kodeksie pracy przewidziano wiele instytucji o charakterze ochronnym dla pracownika, spośród których należy wymienić:

Po pierwsze, prawo wniesienia odwołania do sądu od otrzymanego wypowiedzenia i domagania się odpowiednio:

- a) ustalenia bezskuteczności wypowiedzenia w okresie jego biegu i tym samym ustalenia, że ktoś pozostaje nadal zatrudniony (dotyczy to wszystkich pracowników),

<sup>19</sup> Ustawa z 26.06.1974 r. – Kodeks pracy (tekst jedn.: Dz.U. z 2019 r. poz. 1040 ze zm.) – dalej k.p.

<sup>20</sup> Ustawa z 13.03.2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników (tekst jedn.: Dz.U. z 2018 r. poz. 1969) – dalej u.z.g. lub ustawa o zwolnieniach grupowych.

<sup>21</sup> Art. 34 k.p. reguluje okresy wypowiedzenia umowy na okres próbny (np. najkrótszy okres to trzy dni robocze, jeżeli okres próbny nie przekracza dwóch tygodni), z kolei okresy wypowiedzenia umowy o pracę na czas określony i nieokreślony są wskazane w art. 36 k.p. (np. najkrótszy okres wypowiedzenia to 2 tygodnie, jeżeli pracownik był zatrudniony krócej niż 6 miesięcy).

- b) przywrócenia do pracy na poprzednich warunkach lub odszkodowania (dotyczy to tylko pracowników zatrudnionych na umowę o pracę na czas nieokreślony),
- c) zapłaty odszkodowania (dotyczy to pracowników zatrudnionych na czas określony). Zgodnie z art. 50 § 4 k.p. odszkodowanie, o którym mowa w § 3, przysługuje w wysokości wynagrodzenia za czas, do upływu którego umowa miała trwać, nie więcej jednak niż za trzy miesiące<sup>22</sup>,
- d) zapłaty odszkodowania (dotyczy pracowników zatrudnionych na okres próbny). Zgodnie z art. 50 § 1 k.p. odszkodowanie za niesłuszne rozwiązanie umowy na okres próbny przysługuje w wysokości wynagrodzenia za czas, do upływu którego umowa miała trwać.

**Po drugie**, prawo wniesienia odwołania do sądu od rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia i to niezależnie od jego trybu (z winy pracownika, przyczyn niezawinionych przez pracownika)<sup>23</sup> i prawo domagania się odszkodowania lub przywrócenia do pracy (i wówczas też ewentualnie wynagrodzenia za czas pozostawania bez pracy<sup>24</sup>).

Zgodnie z art. 58 k.p. odszkodowanie przysługuje w wysokości wynagrodzenia za okres wypowiedzenia. W przypadku rozwiązania umowy o pracę zawartej na czas określony, odszkodowanie przysługuje w wysokości wynagrodzenia za czas, do którego umowa miała trwać, nie więcej jednak niż za okres wypowiedzenia.

**Po trzecie**, obowiązuje szeroko rozumiany zakaz dyskryminacji pracownika<sup>25</sup>, natomiast pracownik dotknięty dyskryminacją ma prawo starać się w sądzie o odszkodowanie. Zgodnie z art. 18<sup>3d</sup> k.p. osoba, wobec której pracodawca naruszył zasadę równego traktowania w zatrudnieniu, ma prawo do odszkodowania w wysokości nie niższej niż minimalne wynagrodzenie za pracę, ustalone na podstawie odrębnych przepisów.

Wobec pracownika dochodzących wskazanych roszczeń „antydiskryminacyjnych” obowiązuje na mocy art. 18<sup>3c</sup> § 1 k.p. dodatkowa ochrona polegająca na tym, że jego zachowanie nie może być podstawą niekorzystnego traktowania pracownika,

<sup>22</sup> Zgodnie z art. 50 § 5 k.p. wskazanego przepisu nie stosuje się w razie wypowiedzenia umowy o pracę pracownicy w okresie ciąży lub urlopu macierzyńskiego, pracownikowi – ojcu wychowującemu dziecko w okresie korzystania z urlopu macierzyńskiego, a także pracownikowi w okresie korzystania z ochrony stosunku pracy na podstawie przepisów ustawy o związkach zawodowych. W tych przypadkach stosuje się odpowiednio przepisy art. 45 k.p., co oznacza prawo do żądania przywrócenia do pracy.

<sup>23</sup> Chodzi zarówno o przesłanki określone w art. 52 k.p., czyli przesłanki rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia z winy pracownika (np. ciężkie naruszenie podstawowych obowiązków pracowniczych), jak i przesłanki z art. 53 k.p., czyli powstałe bez winy pracownika (np. długiej absencji pracownika z powodu choroby).

<sup>24</sup> Zgodnie z art. 57 § 1 k.p. pracownikowi, który podjął pracę w wyniku przywrócenia do pracy, przysługuje wynagrodzenie za czas pozostawania bez pracy, nie więcej jednak niż za trzy miesiące i nie mniej niż za 1 miesiąc. Jeżeli umowę o pracę rozwiązano z pracownikiem, o którym mowa w art. 39 k.p. albo z pracownicą w okresie ciąży lub urlopu macierzyńskiego, to wynagrodzenie przysługuje za cały czas pozostawania bez pracy; dotyczy to także przypadku, gdy rozwiązano umowę o pracę z pracownikiem – ojcem wychowującym dziecko w okresie korzystania z urlopu macierzyńskiego albo gdy rozwiązanie umowy o pracę podlega ograniczeniu z mocy przepisu szczególnego (art. 57 § 2 k.p.).

<sup>25</sup> Zgodnie z art. 18<sup>3a</sup> § 1 k.p. pracownicy powinni być równo traktowani w zakresie nawiązania i rozwiązania stosunku pracy, warunków zatrudnienia, awansowania oraz dostępu do szkolenia w celu podnoszenia kwalifikacji zawodowych, w szczególności bez względu na płeć, wiek, niepełnosprawność, rasę, religię, narodowość, przekonania polityczne, przynależność związkową, pochodzenie etniczne, wyznanie, orientację seksualną, a także bez względu na zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony albo w pełnym lub w niepełnym wymiarze czasu pracy.



a także nie może powodować jakichkolwiek negatywnych konsekwencji wobec pracownika, zwłaszcza nie może stanowić przyczyny uzasadniającej wypowiedzenie przez pracodawcę stosunku pracy lub jego rozwiązanie bez wypowiedzenia. Co więcej, na mocy art. 18<sup>3e</sup> § 2 k.p. ochronie takiej podlega także pracownik, który udzielił w jakiegokolwiek formie wsparcia pracownikowi korzystającemu z uprawnień przysługujących mu z tytułu naruszenia zasady równego traktowania w zatrudnieniu.

Po czwarte, pracodawca ma obowiązek przeciwdziałać mobbingowi w pracy<sup>26</sup>. Pracownik, który z powodu mobbingu rozwiązał umowę o pracę z winy pracodawcy, ma prawo dochodzić od pracodawcy odszkodowania w wysokości nie niższej niż minimalne wynagrodzenie za pracę, ustalanego na podstawie odrębnych przepisów. Ponadto, stosowanie mobbingu jest potencjalnie przestępstwem (z art. 218 Kodeksu karnego<sup>27</sup>)<sup>28</sup>.

Niezależnie od powyższego uprawnienia, pracownik, u którego mobbing wywołał rozstrój zdrowia, może dochodzić od pracodawcy odpowiedniej sumy tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę.

Wszystkie cztery wyżej wskazane rodzaje środków ochrony prawnej przysługują potencjalnie sygnalistom.

Analizując wskazane powyżej formy ochrony prawnej, najistotniejsza dla sygnalistów wydaje się kontrola wypowiedzenia im umowy o pracę lub rozwiązania stosunku pracy bez wypowiedzenia, którą może przeprowadzić sąd pracy w razie złożenia przez pracownika odwołania w terminie 21 dni.

Zgodnie z art. 30 § 4 k.p. w oświadczeniu pracodawcy o wypowiedzeniu umowy o pracę zawartej na czas nieokreślony lub o rozwiązaniu umowy o pracę bez wypowiedzenia powinna być wskazana przyczyna uzasadniająca wypowiedzenie lub rozwiązanie umowy. Zwraca tu uwagę fakt uprzywilejowania pracowników zatrudnionych na umowę o pracę na czas nieokreślony w razie wypowiedzenia umowy o pracę przez pracodawcę, albowiem tylko wobec tej grupy ma on obowiązek uzasadnić swoją decyzję.

Pracownicy zwolnieni, którzy odwołują się do sądu, mogą zgłosić dwa roszczenia alternatywne: albo domagać się przywrócenia do pracy, albo domagać się odszkodowania (sąd orzeka wyłącznie o jednym z nich).

Rodzaj zgłoszonego roszczenia zależy od pracownika, przy czym należy wskazać, że instytucja przywrócenia do pracy nie działa niejako „automatycznie” wobec stwierdzenia niezasadności wypowiedzenia umowy o pracę lub naruszenia przepisów dotyczących wypowiedzenia umów o pracę. Sąd każdorazowo, w realiach danej sprawy, ocenia, czy istnieje możliwość i celowość przywrócenia kogoś na poprzednie stanowisko pracy<sup>29</sup>. Uwaga ta nie dotyczy pracowników chronionych określonych w art. 39 i 177 k.p. oraz pracowników określonych w przepisach szczególnych dotyczących ochrony pracowników przed wypowiedzeniem lub rozwiązaniem umowy

<sup>26</sup> Zgodnie z art. 94<sup>3</sup> § 2 k.p. mobbing oznacza działania lub zachowania dotyczące pracownika lub skierowane przeciwko pracownikowi, polegające na uporczywym i długotrwałym nękanii lub zastraszaniu pracownika, wywołujące u niego zaniżoną ocenę przydatności zawodowej, powodujące lub mające na celu poniżenie lub ośmieszenie pracownika, izolowanie go lub wyeliminowanie z zespołu współpracowników.

<sup>27</sup> Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (tekst jedn.: Dz.U. z 2019 r. poz. 1950).

<sup>28</sup> Por. wyrok Sądu Najwyższego (dalej SN) z 17.01.2017 r., WA 18/16, LEX nr 2203539.

<sup>29</sup> Por. wyrok SN z 4.02.2015 r., III PK 81/14, LEX nr 1654746.

o pracę<sup>30</sup>. Należy jeszcze uzupełniająco wskazać, że ustalenia sądu co do możliwości lub celowości przywrócenia pracownika do pracy mogą podlegać merytorycznej kontroli sądu odwoławczego<sup>31</sup>.

Zgodnie z orzecznictwem SN wskazane powyżej kryterium celowości dalszego zatrudnienia pracownika powinno uwzględniać takie okoliczności jak: rodzaj przyczyny rozwiązania stosunku pracy<sup>32</sup>, ocenę podstawy ewentualnego orzeczenia o przywróceniu do pracy<sup>33</sup>, jak również skutki, jakie mogą wyniknąć dla stron z tego tytułu<sup>34</sup>. Pojęcie celowości przywrócenia pracownika do pracy zawiera bardzo szeroki katalog okoliczności ocenianych przez sąd, i są tu też uwzględniane m.in. sytuacja organizacyjna pracodawcy (np. sytuacja, w jakiej pracodawca zmniejsza zatrudnienie i jest w toku procesu redukcji etatów<sup>35</sup>). Znaczenie może mieć głęboki konflikt pracodawcy z pracownikiem (zwłaszcza, jeśli źle oddziałuje na innych pracowników lub wizerunek pracodawcy<sup>36</sup>) czy też otwarcie deklarowany przez pracodawcę brak zaufania do pracownika<sup>37</sup>.

Z kolei kryterium możliwości zatrudnienia dotyczy oceny, czy istnieje faktyczna możliwość przywrócenia pracownika na poprzednio zajmowane miejsce (np. w kontekście jego zaistniałej likwidacji lub zatrudnienia na to miejsce innej osoby).

Z formalnego punktu widzenia przywrócenie pracownika do pracy na poprzednich warunkach pracy oznacza, że pracownik ma prawo domagać się zatrudnienia na tym samym stanowisku pracy, jakie zajmował uprzednio, nie wystarcza zaś zapewnienie mu pracy na stanowisku równorzędnym<sup>38</sup>. Jest to sytuacja pełnej restytucji dotychczasowego stanowiska i warunków pracy<sup>39</sup>. Obowiązek zatrudnienia pracownika spoczywa na pracodawcy, pod warunkiem terminowego zgłoszenia przez pracownika gotowości do podjęcia pracy. Termin ten wynosi 7 dni i należy go liczyć od dnia następnego po dniu, z którego upływem nastąpiło uprawomocnienie się wyroku przywracającego pracownika do pracy<sup>40</sup>. Forma zgłoszenia się do pracy jest dowolna, pod warunkiem że jest konkretnie wyrażona<sup>41</sup>.

W nawiązaniu do wyżej opisanej zasady, należy zaznaczyć, że wyjątkowo pracodawca na mocy art. 42 § 4 k.p. może powierzyć pracownikowi inną pracę (np. równorzędną) na okres do 3 miesięcy w skali roku w sytuacji, gdy z przyczyn organizacyjnych nie jest możliwy powrót pracownika na to samo stanowisko<sup>42</sup>. Uregulowanie sytuacji prawnej takiego pracownika w dalszym zakresie powinno nastąpić w drodze wypowiedzenia zmieniającego, dostosowującego owe równorzędne

<sup>30</sup> Uwzględnienie żądania wskazanej grupy pracowników o przywrócenie do pracy jest niemożliwe z przyczyn określonych w art. 41<sup>1</sup> k.p., tj. w razie upadłości lub likwidacji pracodawcy.

<sup>31</sup> Por. wyrok SN z 15.10.1999 r., I PKN 311/99, OSNP 2001/5, poz. 149; por. też wyrok SN z 17.02.1998 r., I PKN 572/97, OSNAPIUS 1999/3, poz. 83.

<sup>32</sup> Por. wyrok SN z 7.01.2010 r., II PK 159/09, LEX nr 577461.

<sup>33</sup> Tj. ocena, czy nastąpiło to z przyczyn formalnych (zła forma złożenia wypowiedzenia) czy też merytorycznych (niezasadność wypowiedzenia, brak istnienia przyczyny) – por. wyroki SN: z 13.11.1997 r., I PKN 343/97, OSNP 1998/19, poz. 563 oraz z 9.12.1998 r., I PKN 503/98, OSNP 2000/3, poz. 108.

<sup>34</sup> Por. wyrok SN z 10.10.2000 r., I PKN 66/00, OSNP 2002/10, poz. 235.

<sup>35</sup> Por. wyrok SN z 19.05.2011 r., I PK 182/10, LEX nr 852765.

<sup>36</sup> Por. wyrok SN z 3.04.1997 r., I PKN 63/97, OSNP 1998/3, poz. 74.

<sup>37</sup> Por. wyrok SN z 12.05.2010 r., I PK 10/10, LEX nr 602199; por. też wyrok SN z 10.09.1998 r., I PKN 306/98, OSNP 1999/19, poz. 610.

<sup>38</sup> Por. wyrok SN z 2.12.1992 r., I PRN 55/92, OSNC 1993/9, poz. 163.

<sup>39</sup> Por. wyrok SN z 24.10.1997 r., I PKN 326/97, OSNP 1998/15, poz. 454.

<sup>40</sup> Por. wyrok SN z 16.02.2017 r., II PK 368/15, OSNP 2018/4, poz. 41.

<sup>41</sup> Por. wyrok SN z 11.01.2006 r., II PK 111/05, OSNP 2006/23–24, poz. 347.

<sup>42</sup> Por. wyrok SN z 18.04.2000 r., I PKN 602/99, LEX nr 165879.



stanowisko pracy do danego pracownika. Takie rozwiązanie prawne niesie ze sobą jednak ryzyko tego, że zaproponowane nowe warunki pracy lub płacy w wypowiedzeniu zmieniającym będą gorsze (niż te, na które pracownik formalnie miał wrócić) i pracownik znów będzie musiał korzystać z sądowej ochrony swoich praw wobec prawa do odwoływania się od treści takiego wypowiedzenia.

Warto też wskazać, że pracownicy przywróceniu do pracy mogą się dodatkowo domagać zapłaty wynagrodzenia za czas pozostawania bez pracy<sup>43</sup>.

Zgodnie z treścią art. 47<sup>1</sup> k.p. odszkodowanie przysługuje w wysokości wynagrodzenia za okres od 2 tygodni do 3 miesięcy, nie niższej jednak od wynagrodzenia za okres wypowiedzenia.

Natomiast, jeśli chodzi o analizę przyczyny wypowiedzenia umowy o pracę na czas nieokreślony (oraz rozwiązania umowy bez wypowiedzenia), to w orzecznictwie SN wskazuje się, że podawana przez pracodawcę przyczyna złożenia wypowiedzenia ma być prawdziwa i konkretna, a także jest konieczne skonkretyzowanie czynu pracownika – jego działania lub zaniechania<sup>44</sup>. W podanym kontekście bez znaczenia pozostaje natomiast to, dlaczego pracodawca kwalifikuje to zachowanie jako ciężkie naruszenie obowiązków pracowniczych<sup>45</sup>.

Opisany wyżej stan prawny ma w założeniu ustawodawcy chronić pracownika, tworząc taką sytuację, że w razie ewentualnej kontroli sądowej pracodawca nie będzie mógł skutecznie dodać nowych zarzutów czy powodów zwolnienia danej osoby<sup>46</sup>. W związku z tym mechanizmem sąd bada zasadność złożonego wypowiedzenia wyłącznie przez pryzmat podanej przez pracodawcę przyczyny zwolnienia danego pracownika<sup>47</sup>.

Zgodnie z orzecznictwem Sądu Najwyższego badanie zasadności przyczyny uzasadnienia wypowiedzenia umowy o pracę powinno mieć taką metodologię, że sąd bada najpierw, czy w ogóle zaistniało dane zdarzenie będące rzekomo źródłem złożenia wypowiedzenia, a dopiero, jeśli je stwierdzi – poddaje to zdarzenie ocenie, czy uzasadniało ono fakt złożenia wypowiedzenia<sup>48</sup>. Sąd w takiej sytuacji musi rozważyć słuszne interesy zakładu pracy i pracownika – w powiązaniu z celem i istotą stosunku pracy, a w szczególności z określonymi w Kodeksie pracy obowiązkami stron stosunku pracy<sup>49</sup>.

Jeśli chodzi o kwestię badania zaistnienia zdarzenia podanego jako powód złożenia przez pracodawcę wypowiedzenia, to w orzecznictwie SN ugruntowało się kategorięczne stanowisko, że podanie przez pracodawcę przyczyny pozornej (nierzeczywistej, nieprawdziwej, fikcyjnej, nieistniejącej) jest równoznaczne

<sup>43</sup> Zgodnie z art. 47 k.p.: „Pracownikowi, który podjął pracę w wyniku przywrócenia do pracy, przysługuje wynagrodzenie za czas pozostawania bez pracy, nie więcej jednak niż za 2 miesiące, a gdy okres wypowiedzenia wynosił 3 miesiące – nie więcej niż za 1 miesiąc. Jeżeli umowę o pracę rozwiązano z pracownikiem, o którym mowa w art. 39, albo z pracownicą w okresie ciąży lub urlopu macierzyńskiego, wynagrodzenie przysługuje za cały czas pozostawania bez pracy; dotyczy to także przypadku, gdy rozwiązano umowę o pracę z pracownikiem – ojcem wychowującym dziecko w okresie korzystania z urlopu macierzyńskiego albo gdy rozwiązanie umowy o pracę podlega ograniczeniu z mocy przepisu szczególnego”.

<sup>44</sup> Por. wyroki SN: z 4.04.2017 r., II PK 37/16, OSNP 2018/5, poz. 58; z 24.10.2017 r., II PK 307/16, LEX nr 2427155; a także uchwałę SN z 27.06.1985 r., III PZP 10/85, OSNC 1985/11, poz. 164 oraz wyrok SN z 15.02.2000 r., I PKN 514/99, OSNAP 2001/13, poz. 440.

<sup>45</sup> Por. wyrok SN z 12.04.2018 r., I PK 19/17, LEX nr 2492099.

<sup>46</sup> Por. też wyrok SN z 9.02.2016 r., II PK 324/14, OSNP 2017/9, poz. 107.

<sup>47</sup> Por. wyrok SN z 20.01.2015 r., I PK 140/14, LEX nr 1653739.

<sup>48</sup> Por. wyrok SN z 17.05.2016 r., I PK 155/15, OSNP 2017/12, poz. 160, teza 1.

<sup>49</sup> J. Marciniak, *Uzasadnienie wypowiedzenia. Komentarz praktyczny*, dostępny do art. 30 k.p., LEX 2017.

z brakiem wskazania przyczyny uzasadniającej wypowiedzenie, a to oznacza, iż takie wypowiedzenie jest nieuzasadnione w rozumieniu art. 45 § 1 k.p. i usprawiedliwione w tym przepisie rozszczenia pracownika o przywrócenie do pracy lub odszkodowanie<sup>50</sup>. Pracownik ma pełne prawo i możliwość dowodową, aby wykazywać, że podana przyczyna była fikcyjna lub nie zaistniała. Tak samo jest z przyczyną zwolnienia bez wypowiedzenia.

Powyzsza uwaga odnosi się również do kwestii badania autentyczności likwidacji stanowiska pracy<sup>51</sup> (stanowiącej rzekomy powód złożenia wypowiedzenia), przy czym należy podkreślić, że chodzi tu tylko o sytuację pozorowania tej likwidacji, kiedy nie ma ona faktycznie miejsca i ma za cel złożenie pracownikowi wypowiedzenia.

Poza kontrolą sądu natomiast pozostaje sytuacja, jeżeli dane stanowisko jest faktycznie likwidowane, ale wątpliwa jest ekonomiczna lub prawna przyczyna takiej likwidacji. Wynika to jasno z orzecznictwa Sądu Najwyższego, w którym wskazano, że decyzje co do przydatności i celowości utrzymywania danego stanowiska mieszczą się w uprawnieniach pracodawcy i nie podlegają ocenie sądów pracy<sup>52</sup>. Innymi słowy, chodzi o to, że w razie sporu, sąd nie jest uprawniony do oceny, czy zmiany struktury organizacyjnej były celowe i zasadne<sup>53</sup>. Taka sytuacja oznacza faktycznie istniejącą gorszą ochronę sygnalistów, albowiem odpowiednio zorganizowana likwidacja stanowiska pracy może być skutecznym sposobem na zwolnienie ich z pracy wobec ograniczonej kognicji kontrolnej sądu w tym zakresie.

Drugim problematycznym (i jak się wydaje potencjalnie często występującym) rodzajem sytuacji, w jakiej może się znaleźć sygnalista to taka, gdy pracodawca, jako powód złożenia wypowiedzenia, wskaże zdarzenie, które faktycznie wystąpiło i uzasadni konieczność zwolnienia pracownika jako odpowiedniej reakcji właśnie na to zdarzenie. Chodzi zatem o sytuację, gdy faktycznym powodem zwolnienia jest działalność sygnalisty, ale pracodawca jako przyczynę zwolnienia podaje inny formalny powód (inne zachowanie lub działanie pracownika, które wystąpiło).

W takim przypadku sygnalista zderzy się z problemem prawnym przejawiającym się w tym, że sąd pracy jest związany powodem zwolnienia podanym przez pracodawcę i to on jest głównym przedmiotem procesu. Wykazanie jego pozorności jest prawnie utrudnione. W dodatku trzeba podkreślić, że orzecznictwo SN ewoluuje w stronę korzystną dla pracodawcy poprzez uznanie, że przyczyna wypowiedzenia nie musi jednak mieć szczególnej wagi czy nadzwyczajnej doniosłości, skoro wypowiedzenie jest zwykłym sposobem rozwiązania bezterminowego stosunku pracy. Brak oczekiwanej przez pracodawcę dbałości, staranności i uwagi w wykonywaniu obowiązków pracowniczych uzasadnia wypowiedzenie pracownikowi umowy o pracę<sup>54</sup>.

<sup>50</sup> Por. wyroki SN: z 27.01.2015 r., II PK 62/14, LEX nr 1656491; z 2.09.1998 r., I PKN 271/98, OSNAPiUS 1999/8, poz. 577; z 24.03.1999 r., I PKN 673/98, „Monitor Prawniczy” 1999/12, poz. 9; z 15.04.1999 r., I PKN 9/99, OSNAPiUS 2000/12, poz. 464; z 18.04.2001 r., I PKN 370/00, OSNP 2003/3, poz. 65 oraz uzasadnienia wyroków SN: z 7.04.1999 r., I PKN 645/98, OSNAPiUS 2000/11, poz. 420 i z 13.10.1999 r., I PKN 304/99, OSNAPiUS 2001/4, poz. 118.

<sup>51</sup> Por. wyroki SN: z 15.12.1982 r., I PRN 130/82, OSNCP 1983/8, poz. 121; z 16.10.1992 r., I PRN 40/42, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 1993/3–4, s. 73.

<sup>52</sup> Por. wyrok SN z 23.05.1997 r., I PKN 176/97, OSNAPiUS 1998/9, poz. 263, a także wyrok SN z 27.11.1997 r., I PKN 401/97, OSNAPiUS 1998/18, poz. 542.

<sup>53</sup> Por. wyroki SN: z 27.11.1997 r., I PKN 401/97 oraz z 12.01.2012 r., II PK 83/11, OSNP 2012/23–24, poz. 283. Podobnie wypowiedział się SN w wyroku z 20.05.2014 r., I PK 271/13, LEX nr 1483570.

<sup>54</sup> Por. wyroki SN: z 4.12.1997 r., I PKN 419/97, OSNP 1998/20, poz. 598 oraz z 17.05.2016 r., I PK 155/15.

Elementem, który może potencjalnie chronić sygnalistę, jest odwołanie się przez sąd do art. 8 k.p., czyli tzw. klauzuli generalnej. Przepis ten wskazuje, że nie można czynić ze swojego prawa użytku, który byłby sprzeczny ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa lub zasadami współżycia społecznego. Takie działanie lub zaniechanie uprawnionego nie jest uważane za wykonywanie prawa i nie korzysta z ochrony.

Zgodnie z orzecznictwem Sądu Najwyższego sądy badając daną sprawę, mają możliwość zbadania zasadności złożonego wypowiedzenia właśnie przez pryzmat art. 8 k.p. w kontekście nadużycia prawa podmiotowego, i uprawnienie to jest szerokie, albowiem rozciąga się również na kontrolę wypowiedzeń umów o pracę na czas określony lub okres próbny (i to pomimo braku obowiązku uzasadnienia przyczyny wypowiedzenia)<sup>55</sup>.

Należy w tym miejscu wskazać, że ze stosowaniem klauzuli określonej w art. 8 k.p. wiążą się liczne problemy związane z charakterem prawnym przepisu i jego treścią.

Po pierwsze, przepis ten zawiera klauzulę ogólną o bardzo szerokim (niedo- określonym) charakterze i nie istnieją żadne ogólne wytyczne co do tego, kiedy, wobec kogo i jak ją stosować, co stwierdzają wprost sądy w swoich orzeczeniach<sup>56</sup>. Co więcej, zastosowanie art. 8 k.p. leży w granicach swobody uznania sędziowskiego, co oznacza, że każdy sędzia sam decyduje, czy i kiedy zastosować ten przepis podejmując taką decyzję w realiach konkretnej sprawy<sup>57</sup>. Rodzi to możliwość rozstrzygania przez sądy spraw podobnych w zupełnie inny sposób, jak też tworzy swoiste niebezpieczeństwo zróżnicowania orzecznictwa sądów powszechnych (np. gdy sądy będą orzekać zgodnie z poglądami wyrażanymi przez właściwe sądy apelacyjne, które nie muszą być ze sobą tożsame).

Po drugie, stosowanie wskazanej reguły jest z jej istoty ograniczone przez to, że jest możliwe dopiero w razie sytuacji nadużycia prawa, a nie jego naruszenia. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w wyroku z 3.10.2017 r., II PK 237/16<sup>58</sup>: „konstrukcja ta obejmuje przypadki, w których zachowanie określonego podmiotu spełnia formalnie wszystkie wymagania przewidziane prawem, natomiast z innych – pozaprawnych – względów (np. społecznych czy moralnych) zachowanie to nie zasługuje na ochronę prawną”.

W związku z powyższym stosowanie art. 8 k.p. ma charakter z gruntu rzeczy wyjątkowy. W orzeczeniu z 15.11.2017 r., III PK 161/16<sup>59</sup>, Sąd Najwyższy orzekł, że: „norma art. 8 k.p. oznacza pozbawienie danego podmiotu możliwości korzystania z prawa, które mu przysługuje w świetle przepisów prawa przedmiotowego. Generalnie obowiązuje domniemanie korzystania przez osobę uprawnioną z przysługującego jej prawa w sposób legalny. Zastosowanie instytucji nadużycia prawa prowadzi zatem do osłabienia zasady pewności prawa i przełamuje domniemanie

<sup>55</sup> Por. wyrok SN z 5.12.2007 r., II PK 122/07, LEX nr 499160. Glosa do tego wyroku w: P. Smolik, *Granice swobody stron stosunku pracy w zawieraniu i wypowiedzaniu umów o pracę na czas określony*, „Monitor Prawniczy” 2009/12, s. 678–681, a także wyrok SN z 19.07.1984 r., I PRN 98/84, LEX nr 13555.

<sup>56</sup> Por. wyrok SN z 30.05.2017 r., II PK 125/16, LEX nr 2350663; tak też np. wyrok Sądu Apelacyjnego (dalej SA) w Gdańsku z 13.09.2017 r., III APa 11/17, LEX nr 2416072.

<sup>57</sup> Por. wyrok SN z 16.07.2015 r., II PK 172/14, LEX nr 1936718; tak też wyrok SN z 10.01.2017 r., III PK 37/16, LEX nr 2188648.

<sup>58</sup> LEX nr 2447341.

<sup>59</sup> LEX nr 2427123.

korzystania z prawa w sposób zgodny z jego społeczno-gospodarczym przeznaczeniem i zasadami współżycia społecznego. Toteż posłużenie się konstrukcją nadużycia prawa jest z założenia dopuszczalne tylko wyjątkowo i musi mieć szczególne, wyraźne uzasadnienie merytoryczne i formalne, a zwłaszcza usprawiedliwienie we w miarę skonkretyzowanych regułach, głównie o konotacji etycznej, moralnej i obyczajowej”.

W związku z powyższym można wskazać, że art. 8 k.p. może być stosowany w indywidualnych sprawach sygnalistów i może być źródłem ich ochrony, ale nie może być uznawany za ogólne remedium na niesłuszne zwolnienia sygnalistów, za skuteczny środek służący ich ochronie. Należałoby tu zwrócić ustawodawcy uwagę na zmianę przepisów i zasadne wydawałoby się po prostu zapisanie zasady (obowiązku) badania przez sąd pracy pozorności podanej przyczyny zwolnienia w kontekście działania danej osoby jako sygnalisty (w razie podniesienia takiego zarzutu przez osobę zwalnianą). Stwierdzona pozorność podanej przyczyny złożenia wypowiedzenia lub zwolnienia czy też stwierdzenie odwetowego charakteru zwolnienia pracownika za działania sygnalizacyjne, powinny być podstawą do orzekania przez sąd pracy o przywróceniu pracownika do pracy lub przyznaniu mu odszkodowania.

Reasumując zatem przeprowadzoną analizę przepisów prawa pracy, należy wskazać, że ustawodawca nie wprowadził w Kodeksie pracy żadnej szczególnej formy ochrony dla sygnalistów, obowiązują w tym względzie przedstawione ogólne mechanizmy ochrony pracowników (przed zwolnieniem, przed dyskryminacją, mobbingiem itd.). Wydają się one niewystarczające wobec sygnalistów, a elementami prawnymi, które o tym przesądzają, są:

- 1) brak przepisów nakazujących sądowi badać pozornosc podanej przyczyny wypowiedzenia (lub zwolnienia z pracy w trybie bez wypowiedzenia) i badać związany z tym ewentualny odwetowy charakter zwolnienia wobec sygnalisty. W rezultacie brak jest też sankcji za takie odwetowe zachowanie pracodawcy (brak narzędzi prawnych umożliwiających wówczas zasądzenie przywrócenia do pracy lub orzeczenie odszkodowania);
- 2) charakter prawny art. 8 k.p., który to przepis zawiera klauzulę generalną (ogólną) i w ogóle nie musi być stosowany przez sąd, a jeśli nawet jest stosowany – to sposób i jego zakres zastosowania mogą być inne w każdej sprawie (wobec faktu, że leży to ramach swobodnej oceny sędziowskiej). Tym samym przepis nie może być traktowany jako remedium na ewentualne szykany ze strony pracodawcy;
- 3) brak kognicji sądów do oceny powodów likwidacji danego stanowiska pracy (poza oceną, czy faktycznie ona zaistniała) i tym samym brak możliwości oceny, czy przeprowadzona likwidacja była faktycznie konieczna, i czy jej celem nie było działanie odwetowe pracodawcy wobec sygnalisty;
- 4) brak konieczności uzasadnienia wypowiedzenia umowy o pracę w odniesieniu do pracowników zatrudnianych na umowę o pracę na czas określony oraz okres próbny (co sprzyja typowaniu do zwolnienia w tym trybie sygnalistów);
- 5) ograniczone prawnie możliwości dochodzenia roszczeń dla osób zatrudnionych na podstawie umowy o pracę na czas określony lub próbny w razie otrzymania niezgodnego z prawem wypowiedzenia (bo przysługuje im tylko roszczenie odszkodowawcze, nie mogą się starać o przywrócenie do pracy).

## 2.2. Pracownicy zatrudnieni na podstawie powołania

Stosunek pracy nawiązuje się na podstawie powołania w przypadkach określonych w odrębnych przepisach. Tymi przepisami są ustawy lub przepisy wykonawcze do tych ustaw<sup>60</sup>. Rygorystyczne podejście ustawodawcy do powołania wiąże się ze szczególnym charakterem stosunku pracy nawiązanego na tej podstawie<sup>61</sup>.

Stosunek pracy na podstawie powołania nawiązuje się w terminie określonym w powołaniu, a jeżeli termin ten nie został określony – w dniu doręczenia powołania, chyba że przepisy szczególne stanowią inaczej. Powołanie może być poprzedzone konkursem, choćby przepisy szczególne nie przewidywały wymogu wyłonienia kandydata na stanowisko wyłącznie w wyniku konkursu. Powołanie powinno być dokonane na piśmie i jest możliwe tylko za zgodą osoby powołanej<sup>62</sup>.

Zgodnie z art. 70 k.p. pracownik zatrudniony na podstawie powołania może być w każdym czasie – niezwłocznie lub w określonym terminie – odwołany ze stanowiska przez organ, który go powołał. Odwołanie pracownika zatrudnionego na podstawie powołania (a tym samym rozwiązanie z nim stosunku pracy) należy zasadniczo do sfery swobodnego uznania organu, który go powołał, z wyjątkiem sytuacji gdy przepisy szczególne inaczej regulują tę materię<sup>63</sup>. Dotyczy to również pracownika, który na podstawie przepisów szczególnych został powołany na dane stanowisko na czas określony. Jedynym sposobem rozwiązania z nim stosunku pracy (powołania) przez organ jest odwołanie go z tego stanowiska<sup>64</sup>.

Odwołanie powinno być dokonane na piśmie. Odwołanie jest równoznaczne z wypowiedzeniem umowy o pracę. W okresie wypowiedzenia pracownik ma prawo do wynagrodzenia w wysokości przysługującej przed odwołaniem. Zgodnie z art. 71 k.p. na wniosek lub za zgodą pracownika pracodawca może zatrudnić go w okresie wypowiedzenia przy innej pracy, odpowiedniej ze względu na jego kwalifikacje zawodowe, a po upływie okresu wypowiedzenia zatrudnić go na uzgodnionych przez strony warunkach pracy i płacy.

Zgodnie z poglądami wyrażonymi w orzecznictwie Sądu Najwyższego dotyczącymi odwołania w powyżej opisanym trybie organ dokonujący odwołania pracownika mianowanego nie musi uzasadniać swojej decyzji<sup>65</sup>, a pracownik nie może podnosić skutecznie zarzutu, że nie istniała żadna ważna przyczyna takiej decyzji ze strony organu<sup>66</sup>.

Również sam akt odwołania ze stanowiska, na które pracownik został powołany, nie podlega zaskarżeniu w trybie administracyjnym z uwagi na to, że według

<sup>60</sup> K. Jaśkowski, E. Maniewska, *Komentarz aktualizowany do Kodeksu pracy*, LEX 2018, komentarz do art. 68 k.p.

<sup>61</sup> Por. wyrok SN z 12.11.2014 r., II PK 24/14, OSNP 2016/5, poz. 57.

<sup>62</sup> Por. Z. Góral, *Swoboda nawiązania stosunku pracy* [w:] *Zarys systemu prawa pracy*, t. 1, *Część ogólna prawa pracy*, red. K.W. Baran, Warszawa 2010, s. 578–590; Z. Góral, *O kodeksowym katalogu zasad indywidualnego prawa pracy*, Warszawa 2011, s. 106–116.

<sup>63</sup> Por. Ł. Pisarczyk, T. Zieliński [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, red. L. Florek, LEX 2017, komentarz do art. 70 k.p., pkt 3.

<sup>64</sup> Tak F. Małysz, *Stosunek pracy z powołania*, „Służba Pracownicza” 2014/10, s. 5–9, teza 8 dostępna w bazie LEX. Autor ten podkreśla, że jest możliwe także rozwiązanie tego stosunku powołania za porozumieniem stron. Możliwa jest też rezygnacja danej osoby ze stanowiska.

<sup>65</sup> Por. wyrok SN z 21.11.2000 r., I PKN 95/00, OSNAPiUS 2002/12, poz. 286; tak też SN w wyroku z 27.04.2010 r., II PK 314/09, LEX nr 599845.

<sup>66</sup> Por. wyrok SN z 15.12.2000 r., I PKN 170/00, OSNAPiUS 2002/16, poz. 377.

stanowiska ustalonego w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego (dalej NSA) nie stanowi on decyzji administracyjnej<sup>67</sup>. Pracownik ten nie ma też roszczenia o ustalenie nieważności odwołania na podstawie art. 58 § 1 lub 2 Kodeksu cywilnego<sup>68</sup> w zw. z art. 300 k.p.<sup>69</sup>

Należy wskazać, że do pracownika zatrudnionego na podstawie powołania na czas nieokreślony lub określony (art. 68 k.p.), który został odwołany ze stanowiska w sposób równoznaczny z wypowiedzeniem (art. 70 § 2 k.p.), stosuje się ustawę o zwolnieniach grupowych, gdyż nie zawiera ona przepisu wyłączającego jej stosowanie wobec tej grupy pracowników (art. 69 k.p.). Oznacza to, że pracownik taki ma potencjalnie prawo do odprawy, jeżeli spełnia przesłanki określone w ustawie o zwolnieniach grupowych, pod warunkiem ustalenia, że przyczyny rozwiązania stosunku pracy (czyli odwołania) nie leżały wyłącznie po stronie pracownika. Ciężar udowodnienia takiej ewentualnej winy wyłącznej pracownika spoczywa na pracodawcy<sup>70</sup>.

Odwołanie jest także równoznaczne z rozwiązaniem umowy o pracę bez wypowiedzenia, jeżeli nastąpiło z przyczyn, o których mowa w art. 52 lub 53 k.p.

Zgodnie z art. 72 § 1 k.p., jeżeli odwołanie nastąpiło w okresie usprawiedliwionej nieobecności w pracy, to bieg wypowiedzenia rozpoczyna się po upływie tego okresu. Jeżeli jednak usprawiedliwiona nieobecność trwa dłużej niż okres przewidziany w art. 53 § 1 i 2 k.p, to organ, który pracownika powołał, może rozwiązać stosunek pracy bez wypowiedzenia.

Zgodnie z art. 72 § 2 k.p. w razie odwołania pracownicy w okresie ciąży, organ odwołujący jest obowiązany zapewnić jej inną pracę, odpowiednią ze względu na jej kwalifikacje zawodowe, przy czym przez okres równy okresowi wypowiedzenia pracownica ma prawo do wynagrodzenia w wysokości przysługującej przed odwołaniem. Jeżeli jednak pracownica nie wyrazi zgody na podjęcie innej pracy, to stosunek pracy ulega rozwiązaniu z upływem okresu równego okresowi wypowiedzenia, którego bieg rozpoczyna się od dnia zaproponowania na piśmie innej pracy. Przepis ten stosuje się odpowiednio w razie odwołania pracownika, któremu brakuje nie więcej niż dwa lata do nabycia prawa do emerytury z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (por. art. 72 § 3 k.p.).

W razie naruszenia przepisów określonych w art. 72 § 1–3 k.p. pracownikowi przysługuje prawo odwołania do sądu pracy. W literaturze przedmiotu wskazuje się, że w opisywanym przypadku odwołania organ jest obowiązany podać przyczynę odwołania, albowiem odwołana osoba ma prawo skierować do sądu roszczenie o odszkodowanie za niezgodne z prawem rozwiązanie stosunku powołania<sup>71</sup>. Pracownikowi takiemu nie przysługuje roszczenie o przywrócenie do pracy<sup>72</sup>.

Odnosząc powyższe ustalenie do pozycji sygnalisty, należy wskazać, że wymienione przepisy nie zapewniają mu należytej ochrony, albowiem: po pierwsze

<sup>67</sup> Por. postanowienia NSA: z 21.10.1981 r., II SA 670/81, ONSA 1981/2, poz. 102; z 16.01.1991 r., II SA 807/90, OSP 1992/4, poz. 93; a także wyrok NSA z 3.11.2010 r., I OSK 1067/10, LEX nr 744923 – wszystkie wyroki NSA są dostępne w bazie orzeczniczej CBOŚA.

<sup>68</sup> Ustawa z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jedn.: Dz.U. z 2019 r. poz. 1145).

<sup>69</sup> Uchwała SN z 21.09.1989 r., III PZP 41/89, OSNC 1990/9, poz. 111.

<sup>70</sup> Por. wyrok SN z 10.03.2016 r., III PK 81/15, OSNP 2017/10, poz. 124.

<sup>71</sup> Por. K. Jaśkowski, E. Maniewska, *Komentarz...*, komentarz do art. 70 k.p.; tak też Ł. Pisarczyk, T. Zieliński [w:] *Kodeks...*, komentarz do art. 70 k.p., pkt 9.

<sup>72</sup> Uchwała SN z 9.04.1976 r., I PZP 10/76, OSNCP 1976/9, poz. 196.



– odwołanie równoznaczne z wypowiedzeniem nie wymaga uzasadnienia i odwoływanie się od takiej decyzji organu (pracodawcy) jest niezwykle trudne; po drugie – przepisy nie przewidują możliwości przywrócenia sygnalisty na poprzednio zajmowane stanowisko, a po trzecie – nie istnieją żadne przepisy nakazujące ewentualnie sądowi zbadać, czy rzeczywistą przyczyną odwołania jest działalność sygnalisty, a tym samym brak jest odpowiednich prawnych narzędzi dla sądu do reakcji na taką sytuację.

### 2.3. Stosunki pracy nawiązane na podstawie mianowania

Zgodnie z treścią przepisu art. 76 k.p. stosunek pracy nawiązuje się na podstawie mianowania w przypadkach określonych w odrębnych przepisach. Stosunek ten powstaje tylko za zgodą pracownika<sup>73</sup>.

Ten pozaumowny rodzaj stosunku pracy nie ma charakteru zunifikowanego, albowiem poszczególne przepisy (pragmatyki służbowe) w odmienny sposób regulują prawa i obowiązki pracownika mianowanego<sup>74</sup>. Przykładowo tryb ten dotyczy nauczycieli, nauczycieli akademickich, pracowników naukowych PAN, sędziów Sądu Najwyższego, sędziów Trybunału Konstytucyjnego, pracowników Najwyższej Izby Kontroli<sup>75</sup>.

W literaturze wskazuje się, że jedną z głównych cech tego rodzaju stosunku pracy jest dyspozycyjność, czyli podporządkowanie mianowanego pracownika do potrzeb pracodawcy<sup>76</sup>. Wyraża się ono w gotowości poddawania się zmianom istotnych warunków pracy (rodzaju pracy, miejsca jej wykonywania, czasu wykonywania)<sup>77</sup>. Wskazuje się też, że innymi cechami charakterystycznymi tych stosunków pracy jest ich wzmożona stabilizacja, ponoszenie odpowiedzialności dyscyplinarnej oraz mieszany tryb dochodzenia roszczeń – częściowo przed sądami pracy, a częściowo w drodze administracyjnej (odwołanie do wyższego przełożonego), a następnie w drodze skargi do wojewódzkiego sądu administracyjnego<sup>78</sup>.

Wskazane powyżej zróżnicowanie trybów odwoławczych jest niezwykle ciekawe, albowiem droga odwoławcza jest odmiennie regulowana w każdej z pragmatyk i to one decydują o tym, czy właściwy do rozpatrywania danej sprawy jest sąd pracy czy też sąd administracyjny<sup>79</sup>. Naturalną konsekwencją tego stanu rzeczy jest różna forma prawna procedur odwoławczych oraz zróżnicowany rodzaj roszczeń, jakie można zgłaszać przed sądem.

Należy tu wskazać, że jeśli właściwy do rozpatrywania danej sprawy jest sąd pracy, wówczas w razie bezprawnego wypowiedzenia lub rozwiązania z pracownikiem mianowanym stosunku pracy bez wypowiedzenia, ma on te same roszczenia co ogół pracowników, w szczególności przysługuje mu roszczenie o uznanie wypowiedzenia

<sup>73</sup> Por. wyrok SN z 7.07.2005 r., II PK 351/04, OSNP 2006/11–12, poz. 171.

<sup>74</sup> Tak G. Szynal, *Sądowa kontrola rozwiązania stosunku pracy*, „Kontrola Państwowa” 2016/3, s. 145.

<sup>75</sup> M. Barzycka-Banaszczyk, *Prawo pracy*, Warszawa 2010, s. 64.

<sup>76</sup> Szeroko na ten temat zob. J. Stelina, *Charakter prawny stosunku pracy z mianowania*, Gdańsk 2005, s. 138–163.

<sup>77</sup> Por. Z. Sypniewski, *Obowiązki pracowników podlegających przepisom szczególnym*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1977/1, s. 82.

<sup>78</sup> Por. K. Jaśkowski, E. Maniewska, *Komentarz...*, komentarz do art. 76 k.p.

<sup>79</sup> M. Barzycka-Banaszczyk, *Prawo...*, s. 65.

za bezskuteczne albo przywrócenie do pracy i wynagrodzenie za czas pozostawania bez pracy, albo o odszkodowanie<sup>80</sup>. Przykładowo tak jest uregulowana sytuacja prawna pracowników korpusu służby cywilnej<sup>81</sup>

Z kolei, jeżeli właściwy dla sporów z danej pragmatyki służbowej jest sąd administracyjny, to orzeka on według przepisów postępowania administracyjnego i w ramach zakresu kontroli, jakie dla tego sądu przewidują przepisy (ma m.in. możliwość uchylenia decyzji administracyjnej, stwierdzenia jej nieważności).

Należy zdecydowanie wskazać, że ów odmienny charakter pragmatyk służbowych oraz różne formy rozstrzygnięcia sporów (raz w sądach powszechnych, raz w sądach administracyjnych) zdecydowanie nie służą spójności ochrony trwałości takich stosunków, takie ukształtowanie przepisów nie jest bowiem ani racjonalne, ani uzasadnione<sup>82</sup>.

Analizując wskazane przepisy z perspektywy pozycji prawnej sygnalisty, należy podkreślić, że ustawodawca nie zapisał tam ani żadnej szczególnej (wzmoczonej) ochrony dla sygnalistów, ani nie ustanowił przepisów nakazujących zbadanie, czy osoba jest zwalniana (lub w inny sposób niewłaściwie traktowana) jako działanie odwetowe za działalność sygnalisty (i tym samym nie stworzył żadnych specjalnych prawnych narzędzi reakcji na tę sytuację).

#### 2.4. Stosunek pracy nawiązywany na podstawie wyboru

Zgodnie z art. 73 § 1 k.p. nawiązanie stosunku pracy następuje na podstawie wyboru, jeśli z wyboru wynika obowiązek wykonywania pracy w charakterze pracownika.

Zgodnie z art. 73 § 2 k.p. stosunek pracy z wyboru rozwiązuje się z wygaśnięciem mandatu i jest to jedyna sytuacja wygaśnięcia tego stosunku, nie ulega on wypowiedzeniu lub rozwiązaniu bez wypowiedzenia<sup>83</sup>. O tym, kiedy dochodzi do wygaśnięcia mandatu decydują każdorazowo przepisy, na podstawie których powstaje ten stosunek pracy<sup>84</sup>. Powoduje to zatem w istocie rzeczy, że te kwestie pozostają poza zakresem prawa pracy, bo albo stosuje się tu przepisy prawa cywilnego, albo przepisy prawa administracyjnego (tak jak w przypadku pracowników mianowanych)<sup>85</sup>.

Do tego rodzaju stosunku pracy nie mają zastosowania przepisy o rozwiązaniu umowy o pracę w drodze wypowiedzenia oraz bez wypowiedzenia, w tym także na podstawie art. 52 k.p.<sup>86</sup> Kodeks pracy nie zapewnia pracownikom zatrudnionym na podstawie wyboru ochrony ani przed utratą stanowiska, ani nie przewiduje ograniczenia dopuszczalności rozwiązania z tymi pracownikami stosunku pracy w okresie urlopu, usprawiedliwionej nieobecności w pracy oraz w wieku przedemerytalnym (art. 41 i 39 k.p.). Również pracownice w okresie ciąży i urlopu macierzyńskiego mogą być w tych okresach odwołane ze skutkiem równoznacznym z rozwiązaniem stosunku pracy, bez ograniczeń przewidzianych w art. 177 k.p.<sup>87</sup>

<sup>80</sup> L. Florek, T. Zieliński, *Prawo pracy*, Warszawa 2007, s. 136.

<sup>81</sup> Por. art. 9 ust. 1 i 2 ustawy z 21.11.2008 r. o służbie cywilnej (tekst jedn.: Dz.U. z 2018 r. poz. 1559).  
Por. T. Liszcz, *Prawo pracy*, Warszawa 2011, s. 222.

<sup>82</sup> J. Stelina, *Charakter...*, s. 204.

<sup>83</sup> Por. wyrok SN z 4.12.1979 r., I PR 93/79, OSNCP 1980/6, poz. 122.

<sup>84</sup> L. Florek, T. Zieliński, *Prawo...*, s. 134.

<sup>85</sup> Tak G. Szynal, *Sądowa...*, s. 147.

<sup>86</sup> Por. wyrok SN z 4.12.1979 r., I PR 93/79.

<sup>87</sup> Por. Ł. Pisarczyk, *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 410.

Jeżeli chodzi o zakres roszczeń, jaki przysługuje pracownikowi z wyboru, to należy wskazać, że – co do zasady – nie może on dochodzić ustalenia, iż stosunek pracy nie został rozwiązany albo przywrócenia do pracy<sup>88</sup>. Jedynym rodzajem roszczenia jest roszczenie odszkodowawcze z art. 56 lub 59 k.p.<sup>89</sup>

W literaturze wskazuje się, że jedynie w wyjątkowych sytuacjach sąd pracy może zbadać, przy okazji rozpatrywania spraw należących do jego właściwości, czy akt odwołania nie był wadliwy w stopniu uzasadniającym uznanie go za nieistniejący w sensie prawnym. Podstawą takiego ustalenia może być stwierdzenie, że został wydany przez oczywiście niekompetentny organ, bez jakiegokolwiek podstawy prawnej albo z rażącym naruszeniem prawa. W konsekwencji sąd ten powinien uznać, że rozwiązanie stosunku pracy z mocy aktu bezwzględnie nieważnego nie nastąpiło<sup>90</sup>.

Reasumując powyższe ustalenia pod kątem poziomu ochrony sygnalisty, należy wskazać, że w przypadku pracownika z wyboru nie jest ona silna z uwagi na to, iż nie może się on starać o przywrócenie do pracy. Brak jest też (jak w każdym przypadku w Kodeksie pracy) szczególnych zapisów w tej materii (np. nakazujących zbadać, czy wygaszenie mandatu nie jest działaniem odwetowym, a podane powody wygaszenia są fikcyjne).

## 2.5. Stosunek pracy, którego podstawą jest spółdzielcza umowa o pracę

Stosunek pracy nawiązany na podstawie spółdzielczej umowy o pracę reguluje ustawa – Prawo spółdzielcze<sup>91</sup>, a w zakresie nieuregulowanym odmiennie tą ustawą stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu pracy. Umowę taką nawiązuje się pomiędzy spółdzielnią pracy a jej członkiem.

Prawa i obowiązki członków spółdzielni pracy zatrudnionych na podstawie spółdzielczych umów o pracę pokrywają się w zasadzie z prawami i obowiązkami pracowników określonymi w Kodeksie pracy<sup>92</sup>, aczkolwiek należy wskazać, że członkowie tych spółdzielni korzystają zarazem ze szczególnych uprawnień, jakich nie mają pracownicy na podstawie Kodeksu pracy.

Zgodnie z art. 183 pr. spółdz. za pracę w spółdzielni członek otrzymuje wynagrodzenie, na które składa się wynagrodzenie bieżące i udział w części nadwyżki bilansowej, przeznaczonej do podziału między członków. Należy dodać, że statut spółdzielni może przyznać spółdzielcom jeszcze inne uprawnienia.

Spory o roszczenia członków spółdzielni pracy ze spółdzielczego stosunku pracy rozpoznają sądy pracy.

Zgodnie z treścią art. 187 pr. spółdz. spółdzielnia może rozwiązać z członkiem spółdzielczą umowę o pracę wyłącznie w dwóch przypadkach<sup>93</sup>:

- w razie zmniejszenia na podstawie uchwały rady spółdzielni stanu zatrudnienia podyktowanego gospodarczą koniecznością;
- w razie uzyskania przez niego prawa do emerytury.

<sup>88</sup> L. Florek, T. Zieliński, *Prawo...*, s. 134. Por. też wyrok SN z 4.12.1979 r., I PR 93/79.

<sup>89</sup> B.M. Cwierniak [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, red. K.W. Baran, Warszawa 2012, s. 531.

<sup>90</sup> Por. Ł. Pisarczyk, *Kodeks...*, s. 411.

<sup>91</sup> Ustawa z 16.09.1982 r. – Prawo spółdzielcze (tekst jedn.: Dz.U. z 2018 r. poz. 1285) – dalej pr. spółdz.

<sup>92</sup> Por. Ł. Pisarczyk, T. Zieliński [w:] *Kodeks...*, komentarz do art. 77 k.p., pkt 5.

<sup>93</sup> Por. wyrok SN 7.06.2016 r., II PK 139/15, LEX nr 2290370 – powołany w: K. Jaśkowski, E. Maniewska, *Komentarz...*, komentarz do art. 77 k.p.

Również wypowiedzenie warunków pracy lub płacy jest ściśle określone i ograniczone do dwóch przypadków:

- 1) gdy jest uzasadnione potrzebami gospodarczymi lub organizacyjnymi spółdzielni, a w szczególności wprowadzeniem nowych zasad wynagradzania, likwidacją działu pracy, w którym członek jest zatrudniony, likwidacją zajmowanego przez niego stanowiska pracy albo koniecznością zatrudnienia na danym stanowisku osoby o wyższych lub specjalnych kwalifikacjach;
- 2) w razie utraty przez członka zdolności do wykonywania dotychczasowej pracy stwierdzonej orzeczeniem lekarskim albo niezawinionej przez niego utraty uprawnień koniecznych do jej wykonywania.

Zgodnie z art. 184 § 2 pr. spółdz. zaproponowane członkowi nowe warunki pracy lub płacy powinny odpowiadać jego kwalifikacjom i możliwościom gospodarczym spółdzielni.

Zgodnie z art. 191 pr. spółdz. oświadczenie spółdzielni o wypowiedzeniu spółdzielczej umowy o pracę, o rozwiązaniu tej umowy bez wypowiedzenia albo o wypowiedzeniu warunków pracy lub płacy powinno być złożone w formie pisemnej z podaniem przyczyny uzasadniającej wypowiedzenie albo rozwiązanie.

W razie naruszenia przez spółdzielnię przepisów art. 184 pr. spółdz. (wypowiedzenie warunków płacy lub pracy), art. 187 pr. spółdz. (przesłanki złożenia wypowiedzenia) i art. 191 pr. spółdz. (pisemne wypowiedzenia oraz obowiązek podania przyczyny złożenia wypowiedzenia) członkowi spółdzielni przysługuje roszczenie o orzeczenie bezskuteczności wypowiedzenia spółdzielczej umowy o pracę lub jej warunków, a jeżeli spółdzielcza umowa o pracę uległa już rozwiązaniu – roszczenie o przywrócenie do pracy na poprzednich warunkach. Jest to jego jedyne roszczenie, brak tu możliwości uzyskania odszkodowania<sup>94</sup>.

Członkowi spółdzielni, który podjął pracę w wyniku przywrócenia do pracy, przysługuje za czas pozostawania bez pracy, nie dłuższy jednak niż 6 miesięcy, wynagrodzenie obliczone na podstawie przeciętnego wynagrodzenia bieżącego z ostatnich trzech miesięcy oraz odpowiedni udział w części nadwyżki bilansowej. Zasady te stosuje się odpowiednio do członka spółdzielni, który po wypowiedzeniu mu warunków pracy lub płacy z naruszeniem art. 184 pr. spółdz. przystąpił do pracy na warunkach określonych w tym wypowiedzeniu.

W czasie trwania członkostwa spółdzielnia może rozwiązać spółdzielczą umowę o pracę bez wypowiedzenia tylko z przyczyn uzasadniających rozwiązanie umowy bez winy pracownika według przepisów Kodeksu pracy. Warto wskazać, że ciężar dowodu w razie ewentualnego procesu sądowego spoczywa na spółdzielni (co do zaistnienia tych przesłanek)<sup>95</sup>.

Członkowi, z którym rozwiązano spółdzielczą umowę o pracę bez wypowiedzenia mimo braku przyczyn, o których mowa w art. 189 § 1 pr. spółdz. lub z naruszeniem przepisu art. 191 pr. spółdz. (warunek, by wypowiedzenie było

<sup>94</sup> Por. K. Kwapisz-Krygel, *Prawo spółdzielcze. Komentarz*, komentarz do art. 188 pr. spółdz., Warszawa 2014, tekst dostępny w bazie LEX.

<sup>95</sup> A. Stefaniak, *Komentarz do ustawy – Prawo spółdzielcze [w:] Prawo spółdzielcze. Ustawa o spółdzielniach mieszkaniowych. Komentarz*, komentarz do art. 188 pr. spółdz., LEX 2014.

pisemne i zawierało uzasadnienie) przysługuje roszczenie o przywrócenie do pracy na poprzednich warunkach.

Członkowi, który podjął pracę w wyniku przywrócenia do pracy, przysługuje wynagrodzenie za czas pozostawania bez pracy według zasad określonych w art. 188 § 2 pr. spółdz.<sup>96</sup>, nie mniej jednak niż w wysokości jednomiesięcznego wynagrodzenia.

Należy też dodać, że zgodnie z art. 190 § 1 pr. spółdz. wypowiedzenie albo rozwiązanie spółdzielczej umowy o pracę, jak również wypowiedzenie warunków pracy lub płacy wymaga przewidzianego w Kodeksie pracy współdziałania z organami związku zawodowego, jeżeli związek taki działa w spółdzielni. Ponadto, przepisy art. 184 oraz 187–189 pr. spółdz. nie wyłączają stosowania korzystniejszych dla członków spółdzielni przepisów prawa pracy, zakazujących lub ograniczających wypowiedzenie umowy o pracę, wypowiedzenie przewidzianych tą umową warunków albo jej rozwiązanie bez wypowiedzenia.

Reasumując, należy wskazać, że pozycja sygnalisty przy umowie o spółdzielczą pracę jest stosunkowo dobrze chroniona z uwagi na to, że: po pierwsze, są ograniczone przesłanki złożenia mu wypowiedzenia umowy, po drugie – przysługuje mu roszczenie o przywrócenie do pracy oraz wynagrodzenie (limitowane, ale jednak) za czas pozostawania bez pracy. Również obowiązek pisemnego uzasadnienia wypowiedzenia jest dla niego korzystny. Uwagą, którą należy powielić, jest to, że ustawodawca i w tym przypadku nie nakazuje badać przyczyn wypowiedzenia pod kątem odwetu za działalność sygnalisty, co powinno mieć miejsce.

### 3. Ochrona funkcjonariuszy służb mundurowych

Obecnie do służby mundurowej możemy zaliczyć 12 formacji: Policję, Straż Graniczną, Służbę Celno-Skarbową, Agencję Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencję Wywiadu, Służbę Wywiadu Wojskowego, Służbę Kontrwywiadu Wojskowego, Centralne Biuro Antykorupcyjne, Służbę Więzienną, Państwową Straż Pożarną, Służbę Ochrony Państwa, Straż Marszałkowską.

Status funkcjonariuszy służb mundurowych ma specyficzny charakter prawny wynikający z faktu, że ich stosunki służbowe nie są oparte na Kodeksie pracy, lecz na stosunku administracyjnoprawnym powstającym z chwilą dobrowolnego zgłoszenia się do służby<sup>97</sup>. Zatrudnienie funkcjonariuszy odbywa się na podstawie mianowania i ma charakter stosunku administracyjnoprawnego, którego istotą jest podporządkowanie służbowe<sup>98</sup>. W orzecznictwie sądów administracyjnych wskazuje się, że jest to stosunek, w którym organ jednostronnie i władczo kształtuje sytuację prawną funkcjonariusza<sup>99</sup>.

<sup>96</sup> Tj. za czas pozostawania bez pracy, nie dłuższy jednak niż 6 miesięcy, wynagrodzenie obliczone na podstawie przeciętnego wynagrodzenia bieżącego z ostatnich 3 miesięcy oraz odpowiedni udział w części nadwyżki bilansowej.

<sup>97</sup> Tak specyfikę stosunku pracy służb mundurowych opisał Trybunał Konstytucyjny (dalej TK) – por. wyroki TK: z 23.09.1997 r., K 25/96, OTK 1997/3–4, poz. 36; z 27.01.2003 r., SK 27/02, OTK-A 2003/1, poz. 2. Szeroko na temat charakteru stosunku administracyjnoprawnego zob. P. Szustakiewicz, *Stosunki służbowe funkcjonariuszy służb mundurowych i żołnierzy zawodowych jako sprawa administracyjna*, Warszawa 2012, a także P. Szustakiewicz, W. Maciejko, *Stosunek służbowy w formacjach mundurowych*, Warszawa 2015.

<sup>98</sup> Taki pogląd jest też ugruntowany w orzecznictwie TK – por. wyrok z 12.12.1999 r., SK 14/98, OTK 1999/7, poz. 163 oraz w orzecznictwie NSA – por. wyroki z 12.03.2002 r., II SA 2154/01 oraz z 1.07.2011 r., I OSK 199/11.

<sup>99</sup> Teza ta jest ugruntowana w orzecznictwie NSA – por. wyrok z 12.03.2002 r., II SA 2154/01 oraz wyrok z 1.07.2011 r., I OSK 199/11.

Specyfika służb mundurowych polega na tym, że funkcjonowanie każdej służby mundurowej określa odrębna ustawa (pragmatyka służbowa), o podobnej strukturze przepisów. Trzeba też wskazać, że każdą służbę cechuje również określona deontologia zawodowa – określony tryb postępowania i zachowania obowiązujący w poszczególnych zakresach zarówno w trakcie służby, jak i poza służbą. Wskazane modele i wzorce postępowania wynikają nie tylko z obowiązujących przepisów prawa, ale również z zasad etyki zawodowej, które najczęściej są wyrażane w kodeksach etyki obowiązujących dla poszczególnych formacji mundurowych<sup>100</sup>. Źródłem obowiązku przestrzegania prawa i etyki zawodowej jest też uroczyste ślubowanie, składane przez funkcjonariuszy poszczególnych służb mundurowych, zobowiązujące ich do przestrzegania zasad etyki zawodowej i godnego zachowania przez cały czas, tj. zarówno na służbie, jak i poza służbą<sup>101</sup>. Każda formacja mundurowa ma własny tekst wskazanego ślubowania.

Za naruszanie przepisów prawa oraz reguł deontologii zawodowej (w tym obowiązującej etyki wykonywania zawodu) funkcjonariuszom grozi postępowanie dyscyplinarne. Każda z formacji mundurowych ma swój własny, określony tryb tego postępowania, chociaż postuluje się stworzenie uniwersalnej procedury postępowania dyscyplinarnego<sup>102</sup>. Wśród reguł obowiązujących funkcjonariuszy służb mundurowych niewątpliwie znajdują się: zasada poszanowania dla przełożonych, zasada poszanowania i budowania prawidłowego wizerunku danej formacji zawodowej oraz obowiązek dbałości o jej dobre imię. Publiczny wymiar służby powoduje, że jej działania (w tym działania poszczególnych funkcjonariuszy) kształtują autorytet danej służby, autorytet organów państwa i zaufanie do funkcjonariuszy danej formacji<sup>103</sup>.

Zgodnie z orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego kandydat do publicznej służby mundurowej od momentu powołania musi się poddać regułom pełnienia służby nacechowanej istnieniem specjalnych uprawnień, ale też wymagającej spełniania szczególnych cech personalnych, kwalifikacyjnych czy charakterologicznych, pełnej dyspozycyjności i zależności od władzy służbowej, a także bardziej rygorystycznym niż w przypadku stosunków pracy zasadom utraty statusu pracowniczego<sup>104</sup>.

Na funkcjonariuszach służb mundurowych ciążyą szczególne obowiązki związane z wykonywaniem funkcji publicznych, a wśród nich należy bezsprzecznie wskazać obowiązek fachowego, rzetelnego, zgodnego z prawem i bezstronnego, prawidłowego, sprawnego oraz terminowego wykonywania powierzonych im obowiązków i zadań oraz przestrzegania regulaminu służby w sposób zapewniający ochronę interesów państwa i obywateli. Bezsprzecznie funkcjonariusze zobowiązani są nie tylko przestrzegać powszechnie obowiązujące prawo, ale także rozbudowane zasady

<sup>100</sup> S. Pieprzny, *Kodeksy etyczne służb i formacji mundurowych (wybrane zagadnienia)* [w:] *Służba publiczna. Stan obecny. Wyzwania i oczekiwania*, red. S. Płażej, M. Stec, ILEX 2013.

<sup>101</sup> W tym tonie w odniesieniu do funkcjonariuszy Policji wypowiedział się NSA w wyroku z 10.02.2012 r., I OSK 1056/11, LEX nr 1115958. Podobnie postrzegają to sądy powszechne, por. wyrok SA w Katowicach z 15.05.2008 r., II Aka 13/08, „Prokuratura i Prawo” – wkł. 2009/3, s. 32.

<sup>102</sup> S. Maj, *Odpowiedzialność dyscyplinarna w służbach mundurowych. Możliwość uchwalenia wspólnej procedury* [w:] *Węzłowe problemy prawa dyscyplinarnego w służbach mundurowych*, red. P. Józwiak, K. Opaliński, „Biblioteczka Kwartalnika Prawno-Kryminalistycznego” 2012/2, s. 39–43, <http://isp.policja.pl/isp/e-czytelnia/3514,Wezlowe-problemy-prawa-dyscyplinarnego-w-sluzbach-mundurowych.html> (dostęp: 28.08.2015 r.).

<sup>103</sup> Tak w odniesieniu do funkcjonariuszy Służby Celnej wypowiedział się TK w wyroku z 19.10.2004 r., K 1/04, OTK-A 2004/9, poz. 93.

<sup>104</sup> Por. wyroki TK z 19.10.2004 r., K 1/04 oraz z 13.02.2007 r., K 46/05, OTK-A 2007/2, poz. 10.



deontologii zawodowej, które przewidują m.in. godne zachowanie funkcjonariuszy zarówno na służbie, jak i po służbie<sup>105</sup>. W ślad za TK należy wskazać, że funkcjonariuszy służb mundurowych powinni dysponować nieskazitelnym charakterem, obowiązuje ich generalny zakaz jakiegokolwiek postępowania niezgodnego z prawem<sup>106</sup>.

W orzecznictwie TK przyjmuje się, że troska o dobro służby publicznej, w tym Służby Celnej, usprawiedliwia zastosowanie indywidualnych rygorów prawnych zdeterminowanych jej specyfiką, nawet jeżeli cechować ją będzie duży stopień ingerencji w sferę praw i wolności funkcjonariuszy służb mundurowych. Wskazana swoboda ingerowania ustawodawcy w sytuację prawną funkcjonariuszy jest tak duża, bo wynika z publicznoprawnego charakteru pełnionych przez nich funkcji<sup>107</sup>. Trybunał Konstytucyjny przyjmuje też założenie, że osoby wstępujące do poszczególnych formacji mundurowych zdają sobie w pełni sprawę z rygorów danej służby i świadomie je akceptują.

Należy wskazać, że przepisy pragmatyk służbowych formacji mundurowych nie zawierają żadnych zapisów dotyczących potencjalnej ochrony sygnalistów, w ogóle nie regulują tej materii. Przepisy są tak skonstruowane, że potencjalnie funkcjonariuszowi będącemu sygnalistą można jednak realnie „dokuczyć” poprzez m.in.:

- i) wszczynanie postępowań dyscyplinarnych – należy tu wskazać, że formalnie wszystkie postępowania są dwuinstancyjne i podlegają kontroli sądów – ale administracyjnych, a nie powszechnych (zwłaszcza nie wydziałów karnych). Powoduje to inną „optykę” kontroli tych orzeczeń – przez pryzmat legalności i zgodności z prawem. Sądy administracyjne nie prowadzą szeroko uzupełniających postępowań dowodowych, nie mają ustawowo wpisanej zasady prawdy materialnej jako zasady postępowania (tak jak sądy karne) i kontrolują w istocie orzeczenie przez pryzmat jego formalnego przedmiotu, tj. nie mają uprawnień do stwierdzenia pozorności podanej przyczyny ukarania danej osoby<sup>108</sup>. Tym samym sygnaliści nie są tu dobrze chronieni;
- ii) zwolnienie ze służby – należy tu wskazać, że wszystkie formacje mają podział przyczyn zwolnienia na te obligatoryjne (jak np. skazanie prawomocne za przestępstwo umyślne), jak i fakultatywne, których zastosowanie zależy od woli organów. Wśród tych przesłanek fakultatywnych praktycznie wszędzie występują przesłanki niedookreślone, polegające na możliwości zwolnienia funkcjonariusza „z ważnych przyczyn”, jeśli funkcjonariusz nie daje gwarancji (rękojmi) dalszego należytego pełnienia służby<sup>109</sup>. Ogólnikowość użytych zwrotów i pojęć daje szerokie pole

<sup>105</sup> Temat deontologii zawodowej w służbach mundurowych jest poruszony szeroko w: P. Józwiak, K. Opaliński [red.] *Zasady etyki zawodowej w służbach mundurowych*, Piła 2013.

<sup>106</sup> Por. wyroki TK: z 13.02.2007 r., K 46/05; z 19.10.2004 r., K 1/04.

<sup>107</sup> Por. wyroki TK: z 23.09.1997 r., K 25/96; z 27.01.2003 r., SK 27/02; z 13.02.2007 r., K 46/05.

<sup>108</sup> Szeroko na temat zakresu kontroli orzeczeń dyscyplinarnych przez sądy administracyjne w: R. Szymczykiwicz, *Problematyka kontroli sądowej orzeczeń dyscyplinarnych służb mundurowych w kontekście wymiaru kary dyscyplinarnej na przykładzie Służby Celnej* [w:] *Instytucje kontroli i nadzoru w działaniach organów władzy publicznej w Polsce*, red. A. Gołębiowska, M. Woch, P. Zientarski, Warszawa 2016, s. 181 i n.

<sup>109</sup> Przykładowo, art. 180 ust. 1 pkt 8 ustawy z 16.11.2016 r. o Krajowej Administracji Skarbowej (tekst jedn.: Dz.U. z 2018 r. poz. 508 ze zm.) przewiduje możliwość fakultatywnego zwolnienia funkcjonariusza w razie zaistnienia innej, niż określone w art. 180 ust. 1 pkt 1–7 tej ustawy, ważnej przyczyny, jeżeli dalsze pozostawanie w służbie nie gwarantuje należytego wykonywania obowiązków służbowych, w szczególności gdy wymaga tego dobro Krajowej Administracji Skarbowej lub gdy nastąpiła utrata zaufania niezbędnego do wykonywania obowiązków służbowych.

dla organów do potencjalnych nadużyć i zwalniania sygnalistów pod wskazanym pretekstem. Kontroli decyzji administracyjnych o zwolnieniu dokonują ewentualnie sądy administracyjne, co powoduje specyficzny zakres jej kontroli i brak stosowania zasad współżycia społecznego lub zasad określonych w art. 8 k.p. Tym samym należy ponownie stwierdzić, że sygnaliści nie są w tym zakresie nienależycie chronieni;

- iii) wykorzystanie narzędzi pragmatyki służbowej, np. poleceń służbowych dotyczących zmiany miejsca pełnienia służby (wysyłanie funkcjonariusza do służby możliwie najdalej od miejsca zamieszkania) czy też celowa zmiana zakresu obowiązków (pogarszająca sytuację danej osoby), obniżenie nagrody. Część z rodzajów stosowanych narzędzi pragmatyki służbowej ma taki charakter, że nie jest zaskarżalna – wydawane polecenia są po prostu wiążące i wynika to z cech stosunku służbowego. Z kolei nawet, jeżeli już niektóre polecenia przyjmują formę decyzji administracyjnej, to tu ustawodawca często posługuje się znów słowem-kluczem w postaci „dobra służby” i praktycznie nie istnieje możliwość wykazania, że jest to argument pozorny i że faktycznym motywem działania danego organu jest swoisty odwet za działalność sygnalisty.

Należy w tym miejscu zasygnalizować, że cały czas aktualna jest dyskusja na temat wolności słowa działaczy związkowych będących funkcjonariuszami służb mundurowych. Z jednej strony wskazuje się, że prawo do wolności wypowiedzi funkcjonariuszy mundurowych nie powinno być zasadniczo ograniczane, albowiem restrykcyjne podejście do wolności wypowiedzi funkcjonariuszy będzie skutkowało niechęcią funkcjonariuszy do zgłaszania nieprawidłowości w służbie, będzie krępować odwagę właśnie sygnalistów<sup>110</sup>.

Z drugiej jednak strony, w literaturze można spotkać pogląd, że jedną z naturalnych „ofiar” rygorów związanych ze służbami mundurowymi jest swoboda wypowiedzi<sup>111</sup>. Ma to wynikać z konieczności zachowania rygorów dyscypliny poszczególnych formacji mundurowych, które w założeniu strukturalnym opierają się na hierarchiczności i podporządkowaniu poleceniom przełożonych. Jest to skutkiem prawnym m.in. tego, że zatrudnienie funkcjonariuszy odbywa się na podstawie mianowania i ma charakter stosunku administracyjnoprawnego, którego istotą jest podporządkowanie służbowe<sup>112</sup>.

W wyroku NSA z 12.02.2013 r., I OSK 663/12<sup>113</sup>, została sformułowana niezwykle kontrowersyjna teza, w myśl której prawo do krytycznych wypowiedzi przewodniczącego związku zawodowego ogranicza się wyłącznie do zakresu spraw dotyczących sfery działania związku zawodowego, a jeśli je przekracza – nie jest dozwolona jako sprzeczna z porządkiem prawnym. Należy zatem wskazać,

<sup>110</sup> Por. G.R. Bajorek, *Policjant skrzepowany. Ograniczenia swobody wypowiedzi funkcjonariuszy na przykładzie najnowszego orzecznictwa Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu*, „Przeгляд Policijny” 2014/1(113), s. 135–141.

<sup>111</sup> Por. I.C. Kamiński, *Swoboda wypowiedzi w orzeczeniach Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu*, Kraków 2006, s. 678.

<sup>112</sup> Taki pogląd jest też ugruntowany w orzecznictwie TK – por. wyrok z 14.12.1999 r., SK 14/98 oraz w orzecznictwie NSA – por. wyroki z 12.03.2002, II SA 2154/01 oraz z 1.07.2011 r., I OSK 199/11.

<sup>113</sup> LEX nr 1311430.

że przedmiotowy pogląd Naczelnego Sądu Administracyjnego wydaje się niczym nieuzasadniony i nie znajduje uzasadnienia w świetle polskiego prawa, jest zbyt daleko idący i zbyt rygorystyczny<sup>114</sup>.

Powyżej przedstawiony pogląd Naczelnego Sądu Administracyjnego wydaje się też ewidentnie wadliwy w zetknięciu z orzecznictwem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (dalej ETPC), który wielokrotnie dawał wyraz pogładowi, że funkcjonariusze państwowi, także zatrudnieni na eksponowanych stanowiskach, np. nauczyciela, policjanta lub personelu wojskowego mają prawo do udziału w debacie publicznej, swobody wypowiedzi, a nawet do prowadzenia działalności o charakterze politycznym<sup>115</sup>. Państwo może nakładać na swoich urzędników pewne obowiązki, ale wciąż generalnie będą się oni cieszyć swobodą wypowiedzi, a Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności<sup>116</sup> chroni również wypowiedzi obrażające i wywołujące niepokój<sup>117</sup>. Przy zdecydowanej ochronie praw funkcjonariuszy mundurowych do wolności wypowiedzi Trybunał w Strasburgu wskazywał jednak, że wypowiedzi te muszą być formułowane w odpowiednim tonie, z zachowaniem reguł dyscypliny, zasad organizacji i działania poszczególnych formacji<sup>118</sup>. Wymóg ten w szczególności dotyczy wystąpień o charakterze przemysłanym, np. listów, pism<sup>119</sup>. W tezie wyroku Grigoriades przeciwko Grecji ETPC przedstawił wyraźny pogląd, że prawo do swobodnej wypowiedzi „nie kończy się u wrót koszar”, a władze krajowe nie mogą powoływać się na reguły dyscypliny wojskowej, aby utrudnić żołnierzom wyrażenie opinii, nawet jeśli są one skierowane przeciwko armii jako instytucji<sup>120</sup>.

Podsumowując, w obecnym stanie prawnym sygnalista będący członkiem formacji mundurowej nie ma żadnej specjalnej ochrony i jest potencjalnie narażony na odwetowe działania pracodawcy, których spektrum jest potencjalnie bardzo szerokie. Pożądane byłoby oddzielne i specjalne zapisanie uprawnień dla sygnalistów będących funkcjonariuszami, aby umożliwić im pełniejszą swobodę działania, stworzyć ramy prawne do działań (co można byłoby uczynić w zgodzie pragmatyką i charakterem poszczególnych służb). Powinna być stworzona specjalna formuła prawna ochrony takich funkcjonariuszy, wyrażająca się m.in. w tym, że przepisy powinny im umożliwiać na każdym etapie postępowania (zarówno przed organami, jak i przed sądami administracyjnymi) możliwość podnoszenia zarzutu szykanowania sygnalisty (zarzutu pozorności podejmowanych wobec niego czynności prawnych), który powinien być z urzędu badany i w razie jego skuteczności powinien być przesłanką uchylania wszelkich negatywnych skutków działań podejmowanych wobec funkcjonariusza – sygnalisty. Należy wskazać, że potrzeba szczególnej ochrony

<sup>114</sup> Por. R. Szymczykiewicz, *Ograniczenia w prawie do wolności wypowiedzi przewodniczących związków zawodowych*, „Studia Prawnicze i Administracyjne” 2015/13 (3), s. 75–85.

<sup>115</sup> Por. orzeczenie ETPC z 20.05.1999 r., 25390/94, *Rekvenyi przeciwko Węgrom*; wszystkie wyroki ETPC są dostępne na stronie HUDOC.

<sup>116</sup> Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie 4.11.1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2 (Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.).

<sup>117</sup> Por. wyroki ETPC: z 26.09.1995 r., 17851/91, *Vogt przeciwko Niemcom* oraz z 28.10.1999 r., 28396/95, *Wille przeciwko Liechtensteinowi*.

<sup>118</sup> Orzeczenie ETPC z 29.11.1995 r., 23576/94, *E.S. przeciwko Niemcom*; decyzja ETPC z 20.05.2003 r., 62550/00, *Camacho Lopez Escobar przeciwko Hiszpanii*.

<sup>119</sup> Wyrok ETPC z 14.03.2002 r., 46833/99, *De Diego Nafria przeciwko Hiszpanii*.

<sup>120</sup> Wyrok ETPC z 25.11.1997 r., 24348/94, *Grigoriades przeciwko Grecji*.

sygnalistów w służbach mundurowych jest podnoszona również przez Rzecznika Praw Obywatelskich<sup>121</sup>.

#### 4. Osoby zatrudnione w oparciu o inne podstawy prawne

We wskazanej grupie osób mieszczą się przede wszystkim osoby zatrudnione na podstawie tzw. umów śmieciowych, czyli umowy zlecenia bądź umowy o dzieło oraz na innych podstawach prawnych (np. umowa agencyjna, umowa cywilnoprawna). Należy wskazać, że z istoty rzeczy wskazane rodzaje umów można rozwiązać bez przeszkód (chyba że przepisy poszczególnych umów stanowią inaczej), a w razie ewentualnych nieprawidłowości zatrudnionym zostają do zgłoszenia wyłącznie roszczenia odszkodowawcze do sądu cywilnego (a nie do sądu pracy), z wyjątkiem roszczenia o stwierdzenie istnienia stosunku pracy.

W związku z powyższym należy stwierdzić, że potencjalni sygnaliści zatrudnieni na analizowanych podstawach prawnych mają słabą ochronę prawną, w szczególności w świetle braku możliwości żądania przywrócenia kontraktu (umowy), jego kontynuacji. Uwaga ta dotyczy dużej grupy osób, ponieważ według danych ZUS w 2017 r. tylko na umowie zlecenia (agencyjnej lub innej cywilnoprawnej) pracowało i odprowadzało składki przeszło 1 016 000 osób (przy danych o 1 030 000 osób w 2016 r.)<sup>122</sup>. Problem ten dotyczy zatem bardzo dużej grupy osób na rynku pracy.

#### 5. Ochrona prawna działaczy związkowych

W kontekście ochrony sygnalistów nie sposób nie wspomnieć osobno o związkach zawodowych, których ustawową rolą jest obrona praw i interesów zawodowych oraz socjalnych pracowników. W sposób naturalny wypełnienie tych zadań może się wiązać ze sporami z pracodawcą, z głoszeniem krytyki oraz sygnalizowaniem nieprawidłowości i niezadowolonia z poszczególnych warunków pracy, płacy lub innych okoliczności związanych z pracodawcą.

W polskim prawodawstwie związki zawodowe funkcjonują na podstawie ustawy z 23.05.1991 r. o związkach zawodowych<sup>123</sup>. Ustawodawca przewidział dla członków związków zawodowych ochronę w wyniku poszczególnych zapisów ustawy.

Po pierwsze, przez art. 3 u.z.z. wskazujący na to, że nikt nie może ponosić ujemnych następstw z powodu przynależności do związku zawodowego lub pozostawania poza nim albo wykonywania funkcji związkowej. W szczególności nie może to być warunkiem nawiązania stosunku pracy i pozostawania w zatrudnieniu oraz awansowania pracownika.

Po drugie, przez art. 32 u.z.z. zawierający zapis o ochronie trwałości stosunku pracy działaczy związkowych. W stanie prawnym obowiązującym do 31.12.2018 r.

<sup>121</sup> Por. K. Sobczak, *RPO domaga się lepszej ochrony policyjnych sygnalistów*, <http://www.lex.pl/czytaj/-/artykul/rpo-domaga-sie-lepszej-ochrony-policyjnych-sygnalistow> (dostęp: 20.06.2018 r.).

<sup>122</sup> Dane za: M. Chądzyński, *Umowy śmieciowe na rynku pracownika mają się całkiem dobrze*, <http://gospodarka.dziennik.pl/praca/artykuly/566328,rynek-pracownika-umowy-smieciowe-dane-zus.html> (dostęp: 30.06.2018 r.).

<sup>123</sup> Tekst jedn.: Dz.U. z 2015 r. poz. 1881 ze zm. – dalej u.z.z.

pracodawca (z wyjątkiem, gdy dopuszczają to odrębne przepisy) bez zgody zarządu zakładowej organizacji związkowej nie mógł:

- 1) wypowiedzieć ani rozwiązać stosunku pracy z imiennie wskazanym uchwałą zarządu jego członkiem lub z innym pracownikiem będącym członkiem danej zakładowej organizacji związkowej, upoważnionym do reprezentowania tej organizacji wobec pracodawcy albo organu lub osoby dokonującej za pracodawcę czynności w sprawach z zakresu prawa pracy;
- 2) zmienić jednostronnie warunków pracy lub płacy na niekorzyść pracownika, o którym mowa w pkt 1.

Z kolei od 1.01.2019 r. przepis ten przyjął brzmienie, w myśl którego pracodawca bez zgody zarządu zakładowej organizacji związkowej nie może:

- 1) wypowiedzieć ani rozwiązać stosunku prawnego ze wskazanym uchwałą zarządu jego członkiem lub inną osobą wykonującą pracę zarobkową będącą członkiem danej zakładowej organizacji związkowej, upoważnioną do reprezentowania organizacji wobec pracodawcy albo organu lub osoby dokonującej za pracodawcę czynności w sprawach z zakresu prawa pracy;
- 2) zmienić jednostronnie warunków pracy lub wynagrodzenia na niekorzyść osoby wykonującej pracę zarobkową, o której mowa w pkt 1 – z wyjątkiem przypadku ogłoszenia upadłości albo likwidacji pracodawcy, a także, jeśli dopuszczają to przepisy odrębne.

Nowe brzmienie przepisu, z jednej strony, ma szerszy zakres podmiotów, do którego się odnosi, ale z drugiej strony – wprowadza dodatkowe sytuacje umożliwiające niestosowanie ochrony wyrażonej w tym przepisie (upadłość albo likwidacja pracodawcy) oraz wyraża wprost możliwość wprowadzenia przepisów odrębnych wyłączających lub ograniczających wskazaną ochronę. Jest to potencjalnie niekorzystne dla pracowników oraz osób wykonujących pracę zarobkową (w tym również dla sygnalistów).

Wskazana ochrona przysługuje przez okres określony uchwałą zarządu, a po jego upływie – dodatkowo przez czas odpowiadający połowie okresu określonego uchwałą, nie dłużej jednak niż 1 rok po jego upływie.

W doktrynie prawa pracy zwraca się uwagę, że przepis ten ma na celu zapewnienie działaczowi związkowemu poczucia bezpieczeństwa socjalnego, a w ten sposób zapewnienie niezależności wobec pracodawcy w zakresie reprezentowania i obrony praw pracowników<sup>124</sup>.

Należy podkreślić, że wskazana ochrona przed zwolnieniem jest podmiotowa ograniczona, albowiem zgodnie z postanowieniami analizowanego przepisu gwarancjami trwałości stosunku pracy w sferze podmiotowej zostali objęci:

- imiennie wskazani członkowie zarządu zakładowej organizacji związkowej (ust. 1);
- imiennie wskazani inni pracownicy będący członkami zakładowej organizacji związkowej, upoważnieni do reprezentowania tej organizacji wobec

<sup>124</sup> Por. J. Żółyński, *Ustawa o związkach zawodowych. Komentarz*, komentarz do art. 32 u.z.z., LEX 2014.

pracodawcy albo organu lub osoby dokonującej czynności w sprawach z zakresu prawa pracy (ust. 1);

- imiennie wskazani uchwałą komitetu założycielskiego pracownicy (ust. 7);
- pracownicy pełniący z wyboru funkcję związkową poza zakładową organizacją związkową, korzystający u pracodawcy z urlopu bezpłatnego lub ze zwolnienia z obowiązku świadczenia pracy (ust. 9).

Powyższe wyliczenie ma charakter enumeratywny. Oznacza to w praktyce, że gwarancje zatrudnienia przewidziane w art. 32 u.z.z. nie odnoszą się do żadnych innych kategorii działaczy związkowych, i to niezależnie od tego, jaką sprawują oni funkcję w strukturach organizacyjnych<sup>125</sup>.

Należy bowiem wyjaśnić, że dla zapewnienia ochrony danej osobie niezbędne jest zachowanie określonej formy prawnej. Otóż pracownicy podlegają ochronie pod warunkiem, że organizacja zakładowa imiennie – w formie uchwały – wskaże ich w informacji przekazanej pracodawcy<sup>126</sup>. Ochrona przysługuje od chwili zawiadomienia pracodawcy o uchwale zarządu zakładowej organizacji związkowej wskazującej osobę podlegającą ochronie. Pracodawca nie musi jednak znać ani treści uchwały, ani innych dokumentów dotyczących przedmiotowej sprawy – ma dostać zawiadomienie o osobach objętych ochroną<sup>127</sup>.

Z kolei z drugiej strony, ewentualna zgoda związku zawodowego na wypowiedzenie umowy o pracę lub zmianę jej warunków na mniej korzystne musi być wyraźna i musi być wyrażona przed daną decyzją pracodawcy<sup>128</sup>.

Należy wskazać, że ochrona wynikająca z art. 32 ust. 1 u.z.z. nie daje chronionym członkom związku absolutnej ochrony, albowiem celem tej ochrony jest zapewnienie swobody działalności, a nie warunków absolutnej „bezkarności”, zwłaszcza gdy dochodzi do naruszeń lub zachowań skrajnych<sup>129</sup>. Sąd Najwyższy w wielu swoich orzeczeniach stwierdził, że związek zawodowy ma prawo chronić pracownika przed zwolnieniem, nie wolno mu jednak, stosując tę ochronę, nadużywać wolności związkowej<sup>130</sup>. Chodzi tu o sytuacje rażących naruszeń obowiązków pracowniczych, szczególnie naganne zachowanie działacza związkowego i rażące naruszenie zasad współżycia społecznego, prowadzenie akcji strajkowej lub protestacyjnej z naruszeniem prawa<sup>131</sup>. Również fikcyjne utworzenie związku zawodowego jedynie w celu zachowania swojego miejsca pracy przez pracowników jest sprzeczne z ideą funkcjonowania związków zawodowych<sup>132</sup>.

Należy zatem wskazać, że ochrona działaczy związkowych przewidziana w art. 32 u.z.z. ma taki charakter, że powinna chronić sygnalistów działających

<sup>125</sup> Por. K.W. Baran, *Komentarz do ustawy o związkach zawodowych [w:] Zbiorowe prawo pracy. Komentarz, komentarz do art. 32 u.z.z.*, LEX 2016.

<sup>126</sup> Por. wyrok SN z 23.02.2005 r., III PK 77/04, OSNP 2005/21, poz. 331.

<sup>127</sup> Por. wyrok SN z 3.10.2008 r., I PK 53/08, niepubl.

<sup>128</sup> Por. wyrok SN z 20.09.1994 r., I PRN 58/94, OSNP 1995/2 poz. 17.

<sup>129</sup> Szeroko na ten temat zob. M. Madej, *Nadużycie prawa ochrony trwałości stosunku pracy działacza związkowego [w:] Związkowe przedstawicielstwo pracowników zakładu pracy*, red. Z. Hajna, Warszawa 2012, s. 553–562.

<sup>130</sup> Por. wyroki SN: z 30.01.2008 r., I PK 198/07, „Monitor Prawa Pracy” 2008/6, s. 316; z 3.10.2008 r., II PK 53/08.

<sup>131</sup> Por. J. Zółyński, *Ustawa...*, komentarz do art. 32 u.z.z.

<sup>132</sup> Por. teza 2 wyroku SN z 27.02.1997 r., I PKN 17/97, OSNP 1997/21, poz. 416.



w dobrej wierze. Nie jest ona jednak bezwzględna i nieograniczona w czasie, co w kontekście analizowanej materii jest wadliwe.

Przepisy dotyczące ochrony z art. 32 u.z.z. obejmują także służby mundurowe. Uwaga ta jest aktualna odnośnie do tych formacji, gdzie w ogóle jest dozwolone zrzeszanie się w związku (lub związkach) zawodowych, tj. Policji, Straży Granicznej, Państwowej Straży Pożarnej, Służby Więziennej oraz Służby Celno-Skarbowej<sup>133</sup>. Należy wskazać, że w Policji, Straży Granicznej oraz Służbie Więziennej panuje tzw. zasada monizmu, polegająca na tym, iż w formacjach tych istnieje tylko jeden związek zawodowy i decyzją funkcjonariusza jest to, czy do niego wstąpi czy też nie<sup>134</sup>.

Należy podkreślić, że przepisy dotyczące działalności związków zawodowych oraz obowiązywania ustawy o związkach zawodowych są dość lakoniczne. Zgodnie z art. 2 ust. 6 u.z.z. do praw związkowych funkcjonariuszy Policji, Straży Granicznej, Służby Celno-Skarbowej i Służby Więziennej oraz strażaków Państwowej Straży Pożarnej, a także pracowników Najwyższej Izby Kontroli stosuje się odpowiednio przepisy niniejszej ustawy, z uwzględnieniem ograniczeń wynikających z odrębnych ustaw. Wskazana „odpowiedniość” bywa przedmiotem wątpliwości i wymaga często wykładni przez sądy administracyjne. W uchwale z 4.02.1993 r., III AZP 38/92<sup>135</sup>, Sąd Najwyższy uznał, że przepis art. 32 ust. 2 u.z.z. ma odpowiednie zastosowanie do policjanta będącego członkiem Zarządu Terenowego Niezależnego Samorządowego Związku Zawodowego Policjantów. W uzasadnieniu tej uchwały SN stwierdził, że nakaz odpowiedniego stosowania ustawy związkowej do członków i działaczy oznacza m.in. rozciągnięcie ochrony prawnej, wynikającej z art. 32 ust. 2 u.z.z., na policjantów wybranych do władz i ogniw organizacyjnych tego związku. Należy zatem podkreślić, że powyższa uchwała była uchwałą składu 5 sędziów SN i ma moc zasady prawnej. Za istnieniem i obowiązywaniem ochrony związkowej w stosunku do funkcjonariuszy służb mundurowych opowiedział się w swoich orzeczeniach także Naczelny Sąd Administracyjny<sup>136</sup>.

Należy jednak zwrócić również uwagę na to, że wykładnia przepisów dokonana przez NSA wskazuje, iż pierwszeństwo w wykładni przepisów mają ustawy pragmatyczne. W wyroku z 3.06.2015 r., I OSK 632/14<sup>137</sup>, Naczelny Sąd Administracyjny sformułował wprost tezę, że jest dopuszczalne odstępianie od wymogu uzyskania zgody organizacji związkowej w tych sprawach, w których dobro służby oraz jej interesy bezwzględnie przemawiają za rozwiązaniem stosunku służbowego z funkcjonariuszem z ważnych przyczyn, jeśli dalsze pozostawanie funkcjonariusza w służbie nie gwarantuje należytego wykonywania obowiązków służbowych.

Powyższe orzeczenie oznacza zatem stworzenie precedensu prawnego, polegającego na tym, że można zwalniać ze służby funkcjonariuszy mundurowych danej służby (nawet jeśli formalnie powinni być chronieni na podstawie art. 32 u.z.z.) na mocy przepisów poszczególnych ustaw przewidujących zwolnienie z „ważnych przyczyn” i „dla dobra służby”. Orzeczenie to jest szczególnie

<sup>133</sup> Pozostałe, niewymienione służby mundurowe nie mogą zrzeszać się w związkach zawodowych, np. funkcjonariusze ABW czy AW.

<sup>134</sup> K.W. Baran, *Zbiorowe prawo pracy. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 141.

<sup>135</sup> OSP 1994/3, poz. 39.

<sup>136</sup> Por. wyroki NSA: z 20.07.2012 r., I OSK 2245/11, LEX nr 1264693 oraz z 24.11.2011 r., I OSK 641/11, LEX nr 1149408.

<sup>137</sup> LEX nr 1931429.

niebezpieczne dla sygnalistów, albowiem oznacza, że przełożeni mogą takiego sygnalistę zwolnić właśnie stosując te hasła (formalnie podając oczywiście inne powody zwolnienia).

Podsumowując powyższe ustalenia, należy wskazać, że formalnie występuje też ochrona działaczy związkowych w formacjach mundurowych. Należy jednak podkreślić, że przepisy dotyczące tej ochrony są bardzo lakoniczne i wymagałyby dokładnego doprecyzowania, zwłaszcza w sferze relacji między ochroną związkową a działalnością funkcjonariuszy danej służby. Ponadto, jak już było to opisane, orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego stworzyło pewien niebezpieczny dla sygnalistów „wyłom”, polegający na możliwości zwolnienia funkcjonariusza ze służby „dla dobra służby”. Pożądane byłoby wprowadzenie narzędzi prawnych dla obrony takiego funkcjonariusza przez możliwość wykazania pozorności podanej przyczyny i odwetowego działania danego organu (występującego w roli zwalnianego go „pracodawcy”). Dodatkowo, byłoby pożądane oddzielne i specjalne zapisanie uprawnień dla sygnalistów będących funkcjonariuszami, aby umożliwić im pełniejszą swobodę działania i zapisać legalne warunki prawne takiego działania.

## 6. Ochrona prawna w obliczu tzw. zwolnień grupowych

Przepisy regulujące tzw. zwolnienia grupowe są zawarte w ustawie z 13.03.2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników<sup>138</sup>.

Zgodnie z art. 1 ust. 1 u.z.g. przepisy ustawy stosuje się w razie konieczności rozwiązania przez pracodawcę zatrudniającego co najmniej 20 pracowników stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników, w drodze wypowiedzenia dokonanego przez pracodawcę, a także na mocy porozumienia stron, jeśli w okresie nieprzekraczającym 30 dni zwolnienie obejmuje co najmniej:

- 1) 10 pracowników, gdy pracodawca zatrudnia mniej niż 100 pracowników;
- 2) 10% pracowników, gdy pracodawca zatrudnia co najmniej 100, jednakże mniej niż 300 pracowników;
- 3) 30 pracowników, gdy pracodawca zatrudnia co najmniej 300 lub więcej pracowników.

Liczby odnoszące się do pracowników, o których mowa w art. 1 ust. 1 u.z.g., obejmują pracowników, z którymi w ramach grupowego zwolnienia następuje rozwiązanie stosunku pracy z inicjatywy pracodawcy na mocy porozumienia stron, jeśli dotyczy to co najmniej pięciu pracowników.

Ustawa określa tryb konsultacji trybu zwolnień grupowych ze związkami zawodowymi (a jeśli ich nie ma – z przedstawicielami pracowników), a jeżeli do porozumienia nie dojdzie, to określa te warunki w regulaminie (art. 3 ust. 4 i 5 u.z.g.).

Wskazana ustawa uchyla częściowo szczególną ochronę trwałości stosunku pracy w związku zarówno z wypowiedzeniem umowy o pracę, jak i wypowiedzeniem zmieniającym w odniesieniu do niektórych pracowników oraz znosi

<sup>138</sup> Tekst jedn.: Dz.U. z 2018 r. poz. 1969 – dalej u.z.g.

ochronę pracowników przed wypowiedzeniem lub rozwiązaniem stosunku pracy, regulowaną przepisami odrębnymi (tak jest w przypadku posłów, senatorów albo radnych samorządowych)<sup>139</sup>.

Z drugiej jednak strony, ustawodawca w art. 5 ust. 5 u.z.g. zawarł zamknięty katalog pracowników chronionych, którym nie wolno wypowiedzieć umowy, a co najwyżej można zmienić warunki pracy lub płacy. Co więcej, zgodnie z art. 5 ust. 6 u.z.g., jeżeli wypowiedzenie warunków pracy i płacy powoduje obniżenie wynagrodzenia, to pracownikom, o których mowa w art. 5 ust. 5 u.z.g., przysługuje do końca okresu, w którym korzystaliby ze szczególnej ochrony przed wypowiedzeniem lub rozwiązaniem stosunku pracy, dodatek wyrównawczy obliczony według zasad wynikających z Kodeksu pracy. W literaturze wskazuje się, że dodatek ten pełni niejako funkcję alimentacyjną wyrównującą uszczerbek w zarobkach wynikający z wypowiedzenia zmieniającego<sup>140</sup>.

Jedną z najistotniejszych zasad obowiązujących przy zwolnieniach grupowych jest ta wyrażona w art. 2 ust. 3 u.z.g. Zgodnie z tym przepisem pracodawca jest zobowiązany zawiadomić na piśmie zakładowe organizacje związkowe o przyczynach zamierzonego grupowego zwolnienia, liczbie zatrudnionych pracowników i grupach zawodowych, do których oni należą, grupach zawodowych pracowników objętych zamiarem grupowego zwolnienia, okresie, w ciągu którego nastąpi takie zwolnienie, proponowanych kryteriach doboru pracowników do grupowego zwolnienia, kolejności dokonywania zwolnień pracowników, propozycjach rozstrzygnięcia spraw pracowniczych związanych z zamierzonym grupowym zwolnieniem, a jeżeli obejmują one świadczenia pieniężne, to pracodawca jest zobowiązany dodatkowo przedstawić sposób ustalania ich wysokości.

Wskazany powyżej obowiązek pracodawcy co do tego, aby wskazać osoby typowane do zwolnienia i podać kryterium doboru tych osób, jest bardzo ważny z perspektywy zasadności kontroli decyzji pracodawcy o zwolnieniu danej osoby (bo istnieje możliwość odwołania się od takiej decyzji, o czym szerzej poniżej).

W przedmiocie ww. kryterium doboru pracowników do zwolnienia wielokrotnie wypowiadał się Sąd Najwyższy. W wyroku z 19.12.1997 r., I PKN 442/97<sup>141</sup>, przyjął on ogólną tezę, że: „jeżeli na skutek zmian organizacyjnych występuje konieczność zmniejszenia zatrudnienia z przyczyn ekonomicznych, pracodawcy przysługuje uprawnienie do wyboru pracowników zakwalifikowanych do zwolnienia z pracy, przy zastosowaniu obiektywnych i sprawiedliwych kryteriów oceny pracowników i wyników ich pracy (art. 94 pkt 9 k.p.)”.

Powyzsze ogólne wytyczne były rozwijane i analizowane przez SN w toku wielu spraw i przykładowo w wyroku z 16.09.1997 r., I PKN 259/97<sup>142</sup>, gdzie sformułował on następujące kryteria, jakimi może się kierować pracodawca:

- przydatność pracownika do pracy;
- umiejętności pracownika, doświadczenie zawodowe;

<sup>139</sup> Por. K. Konopka, M. Zdanowska, *Ustawa o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników*, Warszawa 2012, komentarz do art. 5 u.z.g., tekst dostępny w bazie LEX.

<sup>140</sup> Por. K. W. Baran, *Zbiorowe prawo pracy. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 532–533.

<sup>141</sup> OSNP 1998/21, poz. 630.

<sup>142</sup> OSNP 1998/12, poz. 363.

- dotychczasowy przebieg pracy;
- kwalifikacje zawodowe;
- zakładowy staż pracy.

W wyroku z 15.12.2004 r., I PK 97/04<sup>143</sup>, Sąd Najwyższy wskazał również, że wyłącznym kryterium doboru pracowników do zwolnienia grupowego nie może być jedynie wysokie wynagrodzenie pracownika. Uznanie tego kryterium za uzasadniające zwolnienie jest możliwe tylko po równoczesnym odniesieniu wysokości wynagrodzenia do poziomu kwalifikacji zawodowych, stażu pracy oraz jakości świadczonej pracy. Oznacza to, że możliwe jest zwolnienie w ramach zwolnień grupowych pracowników otrzymujących za wysokie wynagrodzenie w odniesieniu do ich poziomu kwalifikacji, stażu pracy i jakości wykonywanej pracy, w przypadku gdy inny pracownik, spełniający identyczne warunki, otrzymuje mniejsze wynagrodzenie bądź gdy ustalone wynagrodzenie jest niezasadnie wysokie.

W ujęciu analizowanych przepisów kluczowy jest art. 12 u.z.g., który stanowi że przy rozwiązywaniu stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników, w zakresie nieuregulowanym w niniejszej ustawie, a także przy rozpatrywaniu sporów związanych z naruszeniem przepisów niniejszej ustawy stosuje się przepisy Kodeksu pracy. Przede wszystkim chodzi tu o to, że pracownik ma prawo w terminie 21 dni złożyć do sądu pracy odwołanie od wypowiedzenia i domagać się przywrócenia do pracy lub odszkodowania (pracownik zatrudniony na czas nieokreślony) lub odszkodowania (pracownicy zatrudnieni na czas określony) – na ogólnych (opisywanych już) zasadach dotyczących odwołań.

Reasumując, należy zatem wskazać, że skoro w świetle przepisów obowiązują podobne reguły, jak przy kontroli wypowiedzenia zwykłych umów o pracę, to sygnaliści są chronieni w aspekcie tego, czy podane przyczyny wytypowania do zwolnienia istnieją, czy nie są fikcyjne. Nie są natomiast chronieni w sytuacji, gdy formalnie podany powód wytypowania istnieje, albowiem wówczas sąd bada tę przyczynę (jest nią związany), a nie bada formalnie tego, czy podana przyczyna jest jedynie fikcją, fasadą, za którą kryje się działanie odwetowe pracodawcy. Sąd nie ma odpowiednich narzędzi prawnych do reakcji na takie działania ustawodawcy, poza ewentualnym zastosowaniem art. 8 k.p.

### III. PODSUMOWANIE I WNIOSKI KOŃCOWE

Podsumowując wszystkie ustalenia niniejszego opracowania, należy wskazać, co następuje:

W polskim prawie brak jest zarówno legalnej definicji sygnalisty, jak i aktu prawnego regulującego materię dotyczącą sygnalistów. Poszczególne przepisy prawne mogące chronić sygnalistów są zapisane w wielu różnych aktach prawnych, są rozproszone i zróżnicowane. Nie wydaje się to służyć ochronie praw i interesów sygnalistów.

Sfera ochrony prawnej sygnalistów od strony zabezpieczenia ich przed konsekwencjami działalności w pracy lub stosunkach służbowych jest wysoce niedoskonała,

<sup>143</sup> OSNP 2005/24, poz. 389.

a ponadto wysoce zróżnicowana sama w sobie (co też nie powinno mieć miejsca). Przykładowo, poziom ochrony prawnej osoby zatrudnionej na umowę o pracę na czas nieokreślony czy osoby zatrudnionej na podstawie spółdzielczej umowy o pracę jest znacznie szerszy, niż osoby zatrudnionej na umowę o pracę na czas określony lub okres próbny czy też osób mianowanych lub powołanych.

W podsumowaniu dokonanych analiz można wskazać następujące problemy prawne związane z ochroną sygnalistów.

**Po pierwsze**, ogólnym problemem dotyczącym sfery z zakresu stosunków pracy (oraz stosunków służbowych) jest brak przepisów, które nakazywałyby sądom pracy (lub sądom administracyjnym) analizę, czy dane zachowanie pracodawcy nie stanowi działalności odwetowej za działalność sygnalisty. Chodzi tu w szczególności o brak możliwości dokonania oceny, że podana przyczyna wypowiedzenia lub zwolnienia bez wypowiedzenia jest pozorna (fasadowa), a kryje się za nią właśnie tylko chęć reperkusji ze strony pracodawcy, jak również brak możliwości faktycznej kontroli deklarowanej przez pracodawcę likwidacji stanowiska pracy. W ślad za brakiem takiego obowiązku, brak jest też odpowiednich narzędzi prawnych reakcji sądu w postaci przywracania do pracy lub zasądzenia odszkodowania za ową pozorność sankcji nałożonych przez pracodawcę na pracownika-sygnalistę.

Należy tu wyraźnie wskazać, że klauzula generalna określona w art. 8 k.p. (dotycząca zakazu nadużywania prawa) nie spełnia w tym zakresie swojej funkcji z uwagi na konstrukcję prawną (niedookreśloność, brak obligatoryjnego stosowania i pozostawienie ewentualnego korzystania z tego przepisu w gestii uznania sędziowskiego).

Powyższy problem mógłby być bez większych problemów rozwiązany przez ustawodawcę poprzez przyjęcie stosownych przepisów. Możliwych jest kilka alternatywnych prawnych rozwiązań:

- stworzenie nakazu działania sądu z urzędu w tej materii (czyli zapewnienie sądowej kontroli z urzędu);
- stworzenie sytuacji prawnej działania sądu w odpowiedzi na zarzut pracownika, że jest szykanowany za działalność sygnalisty. Rozwiązanie takie wydaje się być bardziej logiczne.

Również stworzenie zasad ciężaru dowodowego co do charakteru działań pracodawcy może mieć potencjalnie kilka wariantów: od nałożenia ciężaru dowodu zaistnienia „prześladowania” sygnalisty na niego samego, poprzez sytuację odwróconą, tj. nałożenia na pracodawcę obowiązku wykazania, że podejmując określone działania prawne, nie kierował się intencją odwetu na sygnaliście za jego działalność, lecz innymi przesłankami. Dopuszczalny byłby także wariant „mieszany” polegający na tym, że najpierw pracownik miałby obowiązek udowodnić lub (co wydaje się lepszym pomysłem) uprawdopodobnić swoją działalność jako sygnalisty, a następnie sąd zarządzałby, aby pracodawca udowodnił, iż jego czynności prawne nie miały u swego źródła chęci nałożenia na sygnalistę reperkusji za jego działalność.

Przyjęciu wskazanych zmian nie stoją na przeszkodzie proponowane zapisy ustawy o jawności życia publicznego, albowiem można je dodać do tejże ustawy lub też umieścić w innym akcie prawnym. Trzeba jasno powiedzieć, że poza zakresem

ww. ustawy pozostaną osoby zgłaszające nieprawidłowości (często poważne), ale niemające charakteru karnego. Nie istnieje powód, aby takich osób prawnie nie chronić, leży to bowiem w interesie społecznym.

Trzeba też zauważyć, że powyższe rozwiązanie miałyby zastosowanie do sytuacji, w której pracodawca „wyprzedzająco” zadziałałby w stosunku do danego pracownika, tj. zaistniałaby sytuacja, w której podjąłby w stosunku do niego niekorzystne działania prawne (np. zwolnił go w trybie natychmiastowym) jeszcze przed objęciem tego pracownika tytułem sygnalisty w myśl projektu ustawy o jawności życia publicznego. Ustawa nie reguluje bowiem tej materii, określa jedynie zakres i rodzaj ochrony od chwili przyznania statusu sygnalisty przez prokuratora w odpowiednim trybie. Naturalnie stosowne zmiany w tym zakresie są możliwe i należy je postulować, dla możliwie najszerzej ochrony sygnalistów.

Należy jeszcze dodać, że (abstrahując zupełnie od projektu ustawy o jawności życia publicznego) przyjęcie zaproponowanych zmian jednocześnie rozwiązałoby problem braku obowiązku podawania przyczyn zwolnienia pracownika w odniesieniu do pracowników zatrudnionych na umowę o pracę na czas określony oraz na okres próbny. Chodzi o to, że pomimo braku obowiązku podania przyczyny zwolnienia w wypowiedzeniu, w toku procesu sądowego byłaby ona badana i ustalana.

**Po drugie**, w obecnym kształcie przepisów prawa jest stosunkowo limitowana możliwa reakcja prawna sądu na naruszenia pracodawcy, polegająca na przywróceniu pracownika (funkcjonariusza) do pracy. Wydaje się, że instytucja ta powinna być szerzej zastosowana, łącznie z finansową odpowiedzialnością pracodawcy za stwierdzone naruszenie prawa (np. wyrażającą się w obowiązku zapłaty wynagrodzenia za cały okres pozostawania przez sygnalistę bez pracy). Uwaga ta dotyczy także pracowników powoływanych, mianowanych oraz wykonujących pracę z wyboru.

**Po trzecie**, również potencjalna wysokość odszkodowań budzi wątpliwości. Wydaje się, że ustawodawca powinien zapisać możliwość przyznania przez sąd zdecydowanie wyższego odszkodowania niż jest to obecnie możliwe.

**Po czwarte**, w odniesieniu do problemu występowania sygnalistów w szeregach formacji mundurowych niezbędne jest zapisanie stosownych mechanizmów ochrony takiego sygnalisty, stworzenia pewnych ram jego działania, takich aby były zgodne z ideami pragmatyki służbowej. Chodzi tu np. o potencjalną ścieżkę zgłaszania nieprawidłowości oraz wątpliwości co do legalności lub prawidłowości działań bezpośrednich przełożonych. Istotne wydaje się też doprecyzowanie pozycji i ochrony działaczy związkowych, aby w zakresie legalnej działalności mieli oni szeroką swobodę działania i byli odpowiednio prawnie chronieni przed reperkusjami za działalność związkową.

Powyżej podkreślono kluczowe problemy, jakie wynikły w toku analizy tytułowego problemu ochrony prawnej sygnalistów w Polsce. Analiza jasno wskazuje na konieczność prawnego uregulowania sytuacji sygnalistów, polepszenia ich ochrony prawnej. Ustawodawca może to uczynić zarówno przez ewentualne rozszerzenie projektowanej definicji sygnalisty w ustawie o ochronie jawności życia publicznego i stosowne zapisy, jak i np. w odrębnym akcie prawnym. Nie istnieją też żadne przeszkody, aby całość materii dotyczącej sygnalistów ewentualnie ująć w odrębnej specjalnej ustawie.



## Abstract

### Roland Szymczykiwicz, *The Place of the So-Called Whistleblowers in the Polish Legal System. Part 1: Civil Law Approach*

*The Polish legal system has no legal definition of a 'whistleblower', which indicates many problems, including lack of systematized forms of their legal protection. This article presents the position and methods of legal protection of whistleblowers under civil law, that is, it analyses whether and how employees (in the broad sense) who report irregularities to the employer are protected, what kind of legal measures they can take against the possible repercussions they face, such as being made redundant.*

**Keywords:** whistleblower, employee, employer, court trial, redundancy, repercussions, legal protection

## Streszczenie

### Roland Szymczykiwicz, *Miejsce tzw. sygnalistów w polskim systemie prawnym. Część 1: ujęcie cywilnoprawne*

*W polskim systemie prawnym nie funkcjonuje legalne pojęcie sygnalisty, co jest związane z licznymi problemami, w tym brakiem usystematyzowanej formy ich ochrony. Niniejsze opracowanie przedstawia, jaka jest pozycja i ochrona sygnalistów w ujęciu prawa cywilnego, tj. analizuje, czy i jak chronieni są pracownicy (w szerokim tego słowa znaczeniu) zgłaszający nieprawidłowości pracodawcy, jakie mają narzędzia prawne walki z ewentualnymi reperkusjami spotykającymi ich za tę działalność, takimi jak przykładowo zwolnienie z pracy.*

**Słowa kluczowe:** sygnalista, pracownik, pracodawca, proces sądowy, zwolnienie z pracy, reperkusje, prawna ochrona

## Literatura:

1. Bajorek G.R., *Policjant skępowany. Ograniczenia swobody wypowiedzi funkcjonariuszy na przykładzie najnowszego orzecznictwa Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu*, Przegląd Policyjny 2014, nr 1(113);
2. Baran K.W., *Zbiorowe prawo pracy. Komentarz*, Warszawa 2007;
3. Baran K.W., *Zbiorowe prawo pracy. Komentarz*, Warszawa 2010;
4. Baran K.W., *Komentarz do ustawy o związkach zawodowych [w:] Zbiorowe prawo pracy. Komentarz*, LEX 2016;
5. Barzycka-Banaszczyk M., *Prawo pracy*, Warszawa 2010;
6. Cwierniak B.M. [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, red. K.W. Baran, Warszawa 2012;
7. Florek L., T. Zieliński, *Prawo pracy*, Warszawa 2007;
8. Góral Z., *Swoboda nawiązania stosunku pracy [w:] Zarys systemu prawa pracy*, t. 1, *Część ogólna prawa pracy*, red. K.W. Baran, Warszawa 2010;
9. Góral Z., *O kodeksowym katalogu zasad indywidualnego prawa pracy*, Warszawa 2011;
10. Józwiak K., Opaliński K. [red.] *Zasady etyki zawodowej w służbach mundurowych*, Piła 2013;
11. Jaśkowski K., Maniewska E., *Komentarz aktualizowany do Kodeksu pracy*, LEX 2018;
12. Kamiński I.C., *Swoboda wypowiedzi w orzeczeniach Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu*, Kraków 2006;
13. Kobylińska A., Folta M., *Sygnaliści. Ludzie, którzy nie potrafią milczeć. Doświadczenia osób ujawniających nieprawidłowości w instytucjach i firmach w Polsce*, Warszawa 2015;

14. Konopka K., Zdanowska M., *Ustawa o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników*, Warszawa 2012;
15. Kwapisz-Krygel K., *Prawo spółdzielcze. Komentarz*, Warszawa 2014;
16. Madej M., *Nadużycie prawa ochrony trwałości stosunku pracy działacza związkowego* [w:] *Związkowe przedstawicielstwo pracowników zakładu pracy*, red. Z. Hajna, Warszawa 2012;
17. Maj S., *Odpowiedzialność dyscyplinarna w służbach mundurowych. Możliwość uchwalenia wspólnej procedury* [w:] *Węzłowe problemy prawa dyscyplinarnego w służbach mundurowych*, red. P. Józwiak, K. Opaliński, Biblioteczka Kwartalnika Prawno-Kryminalistycznego 2012, nr 2;
18. Makowski G., Waszak M. [red.] *Sygnaliści w Polsce okiem pracodawców i związków zawodowych*, Warszawa 2016;
19. Małyś F., *Stosunek pracy z powołania*, Służba Pracownicza 2014, nr 10;
20. Marciniak J., *Uzasadnienie wypowiedzenia. Komentarz praktyczny*, LEX 2017;
21. Pieprzny S., *Kodeksy etyczne służb i formacji mundurowych (wybrane zagadnienia)* [w:] *Służba publiczna. Stan obecny. Wyzwania i oczekiwania*, red. S. Płażej, M. Stec, LEX 2013;
22. Pisarczyk Ł., *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa 2011;
23. Pisarczyk Ł., Zieliński T. [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, red. L. Florek, LEX 2017;
24. Rogowski W., *Whistleblowing: bohaterstwo, zdrada czy interes?*, Przegląd Corporate Governance 2007, nr 1(9);
25. Smolik P., *Granice swobody stron stosunku pracy w zawieraniu i wypowiedaniu umów o pracę na czas określony*, Monitor Prawniczy 2009, nr 12;
26. Stefaniak A., *Komentarz do ustawy – Prawo spółdzielcze* [w:] *Prawo spółdzielcze. Ustawa o spółdzielniach mieszkaniowych. Komentarz*, LEX 2014;
27. Stelina J., *Charakter prawny stosunku pracy z mianowania*, Gdańsk 2005;
28. Sypniewski Z., *Obowiązki pracowników podlegających przepisom szczególnym*, Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny 1977, nr 1;
29. Szustakiewicz P., *Stosunki służbowe funkcjonariuszy służb mundurowych i żołnierzy zawodowych jako sprawa administracyjna*, Warszawa 2012;
30. Szustakiewicz P., Maciejko W., *Stosunek służbowy w formacjach mundurowych*, Warszawa 2015;
31. Szymczykiewicz R., *Ograniczenia w prawie do wolności wypowiedzi przewodniczących związków zawodowych*, Studia Prawnicze i Administracyjne 2015, nr 13 (3);
32. Szymczykiewicz R., *Problematyka kontroli sądowej orzeczeń dyscyplinarnych służb mundurowych w kontekście wymiaru kary dyscyplinarnej na przykładzie Służby Celnej* [w:] *Institucje kontroli i nadzoru w działaniach organów władzy publicznej w Polsce*, red. A. Gołębiowska, M. Woch, P. Zientarski, Warszawa 2016;
33. Szynal G., *Sądowa kontrola rozwiązania stosunku pracy*, Kontrola Państwowa 2016, nr 3;
34. Wojciechowska-Nowak A., *Ochrona sygnalistów w Polsce. Stan obecny i rekomendacje zmian*, Warszawa 2015;
35. Zółyński J., *Ustawa o związkach zawodowych. Komentarz*, LEX 2014.