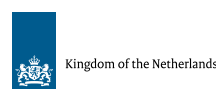


Podstawowa analiza obecnej sytuacji w Polsce dotyczącej dostępu do środków zaradczych w sprawach nadużyć związanych z działalnością przedsiębiorstw

Autorzy: Bartosz Kwiatkowski (red.), Katarzyna Kluczka, Kinga Tutko, Joanna Unterschütz,
Miłosz Jakubowski, Stanisław Drozd, Agata Langowska-Krok



Niniejsza publikacja powstała w ramach projektu „Improving the Performance of National Contact Points & Access to Remedy for Human Rights Disputes in Central and Eastern Europe”, realizowanego przez Polski Instytut Praw Człowieka i Biznesu wraz z SOMO i Frank Bold Society we współpracy z Fundacją Frank Bold, dzięki wsparciu finansowemu SOMO, Ministerstwa Spraw Zagranicznych Królestwa Niderlandów oraz Ambasady Królestwa Niderlandów w Polsce. Treści zawarte w niniejszej publikacji stanowią wyłączną odpowiedzialność autorów i niekoniecznie odzwierciedlają poglądy partnerów projektu oraz Ministerstwa Spraw Zagranicznych Królestwa Niderlandów i Ambasady Królestwa Niderlandów w Polsce.



© Polski Instytut Praw Człowieka i Biznesu, 2020

Wydawca: Polski Instytut Praw Człowieka i Biznesu
ul. Mireckiego 25/36, 42-200 Częstochowa
www.pihrb.org

Redakcja: Bartosz Kwiatkowski

Autorzy: Bartosz Kwiatkowski, Katarzyna Kluczka, Kinga Tutko, Joanna Unterschütz, Miłosz Jakubowski, Stanisław Drozd, Agata Langowska-Krok

Konsultacja merytoryczna: Beata Faracik

Korekta: Wiesław Paszkowski

Projekt graficzny, skład i łamanie: Arfa Doradztwo i Reklama



Niniejsza publikacja jest dostępna na warunkach licencji Creative Commons Uznaj autorstwo – użycie niekomercyjne – bez utworów zależnych 4.0 Międzynarodowa Licencja Publiczna (<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/legalcode.pl>)
Publikacja jest dostępna bezpłatnie w wersji elektronicznej na stronie www.pihrb.org

Częstochowa, marzec 2020

Stan prawny na styczeń 2020

SPIS TREŚCI

Wykaz skrótów	3
Wykaz aktów prawnych	4
Przedmowa	6
1. WSTĘP	8
2. PRZEGLĄD NAJWAŻNIEJSZYCH NADUŻYĆ ZWIĄZANYCH DZIAŁALNOŚCIĄ PRZEDSIĘBIORSTW	10
2.1. Naruszenie prawa pracy, dyskryminacja, sytuacja migrantów i rolników na rynku pracy	11
2.2. Szkody w środowisku – skażenie, naruszenie prawa ochrony środowiska	12
2.3. Praktyki naruszające prawa konsumentów	13
2.4. Zdrowie i przemysł medyczny	14
2.5. Planowanie przestrzenne	16
2.6. Przestępczość gospodarcza	17
2.7. Korupcja	18
2.8. Odpowiedzialność podmiotów zbiorowych	19
2.9. Naruszenie praw człowieka w łańcuchu dostaw	21
3. ŚRODKI ZARADCZE	24
3.1. Prawo pracy	24
3.2. Prawo cywilne	26
3.2.1. Ogólne bariery i trudności	26
3.2.2. Dodatkowe informacje dotyczące prawa pracy i prawa antydyskryminacyjnego	32
3.2.3. Dodatkowe informacje dotyczące praw środowiskowych	38
3.2.4. Dodatkowe informacje dotyczące prawa konsumenckiego	43
3.3. Prawo karne	48
3.3.1. Bariery w dostępie do sądu	48
3.3.2. Ograniczone uprawnienia pokrzywdzonych i podmiotów zawiadamiających o przestępstwie	50
3.3.3. Konflikt interesów w sprawach korupcyjnych i karno-gospodarczych	51
3.3.4. Problemy w postępowaniach dotyczących prania pieniędzy	52
3.3.5. Odpowiedzialność podmiotów zbiorowych	53
3.3.6. Ograniczona ochrona pracowników	54
3.4. Prawo administracyjne	56
3.4.1. Koszty postępowania	56
3.4.2. Legitymacja procesowa	56
3.4.3. Terminy wnoszenia środków zaskarżenia	62
3.4.4. Dostęp do dowodów	64
3.4.5. Pozostałe problemy i rekomendacje	65
3.5. Łańcuch dostaw	67
3.5.1. Informacje ogólne	67
3.5.2. Odpowiedzialność przebijająca w spółkach kapitałowych	68
3.6. Krajowy Punkt Kontaktowy OECD	71
3.6.1. Wprowadzenie	71
3.6.2. Podstawowe informacje o postępowaniu przed KPK OECD	71
3.6.3. Procedura postępowania przed KPK OECD	72
3.6.4. Postępowania prowadzone przez KPK OECD w latach 2018–2019	72
3.6.5. Funkcjonowanie KPK OECD	73
4. NAJWAŻNIEJSZE REKOMENDACJE	78

WYKAZ SKRÓTÓW

ADR – Alternative Dispute Resolution
CBA – Centralne Biuro Antykorupcyjne
CPC – Consumer Protection Cooperation
CSR – Corporate Social Responsibility (społeczna odpowiedzialność biznesu)
GIP – Główny Inspektorat Pracy
k.c. – kodeks cywilny
k.k. – kodeks karny
k.p. – kodeks pracy
k.p.a. – kodeks postępowania administracyjnego
k.p.c. – kodeks postępowania cywilnego
k.p.k. – kodeks postępowania karnego
KPK – Krajowy Punkt Kontaktowy
MPZP – miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego
NSA – Naczelny Sąd Administracyjny
OchrKonkurU – ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów
ODR – Online Dispute Resolution
OECD – Organizacja Współpracy Gospodarczej i Rozwoju
ONZ – Organizacja Narodów Zjednoczonych
P.O.Ś. – ustawa prawo ochrony środowiska
p.p.s.a. – prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi
p.w. – prawo wodne
PALiIZ – Polska Agencja Informacji i Inwestycji Zagranicznych
PIP – Państwowa Inspekcja Pracy
PKD – Polska Klasyfikacja Działalności
RPO – Rzecznik Praw Obywatelskich
SN – Sąd Najwyższy
Studium – studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego
TFUE – Traktat o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej
u.o.o.ś. – ustawa o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko
u.o.p.z. – ustawa o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary
u.o.r. – ustawa o rachunkowości
u.o.z. – ustawa o ochronie zwierząt
u.p.k. – ustawa o prawach konsumenta
u.p.z.p. – ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym
u.z.z. – Ustawa o związkach zawodowych
UOKiK – Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów

WYKAZ AKTÓW PRAWNYCH

1. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.
2. Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (Dz.U. 2019, poz. 1950).
3. Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego (Dz.U. 2018, poz. 1987).
4. Ustawa z dnia 13 kwietnia 2018 r. o zmianie ustawy o ubezpieczeniu społecznym rolników oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2018, poz. 858).
5. Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy (Dz.U. 2019, poz. 1040).
6. Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz.U. 2019, poz. 1145).
7. Ustawa z 27 kwietnia 2001 r. Prawo ochrony środowiska (Dz.U. 2019, poz. 1396).
8. Ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. 2019, poz. 369).
9. Ustawa z dnia 31 lipca 2019 r. o zmianie niektórych ustaw w celu ograniczenia obciążeń regulacyjnych (Dz.U. 2019, poz. 1495).
10. Ustawa z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2016, poz. 437).
11. Ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (Dz.U. 2019, poz. 1127).
12. Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 21 listopada 2008 r. w sprawie reklamy produktów leczniczych (Dz.U. 2008, nr 210, poz. 1327).
13. Ustawa z dnia 6 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne (Dz.U. 2019, poz. 499).
14. Ustawa z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz.U. 2018, poz. 1945).
15. Ustawa z dnia 28 października 2002 r. o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary (Dz.U. 2019, poz. 628).
16. Ustawa z dnia 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych (Dz.U. 2019, poz. 263).
17. Ustawa z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz.U. 2019, poz. 351).
18. Ustawa z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. 2019, poz. 785).
19. Ustawa z dnia 17 grudnia 2009 r. o dochodzeniu roszczeń w postępowaniu grupowym (Dz.U. 2018, poz. 573).
20. Ustawa z dnia 25 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2015, poz. 1220).
21. Ustawa z dnia 13 kwietnia 2007 r. o Państwowej Inspekcji Pracy (Dz.U. 2019, poz. 1251).
22. Ustawa z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (Dz.U. 2019, poz. 1482).
23. Ustawa z dnia 10 lipca 2007 r. o nawozach i nawożeniu (Dz.U. 2018, poz. 1259).
24. Ustawa z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane (Dz. U. 2018, poz. 1202).
25. Ustawa z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz.U. 2017, poz. 2070).
26. Ustawa z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta (Dz.U. 2019, poz. 134).
27. Ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. 2015, poz. 184).
28. Ustawa z dnia 23 września 2016 r. o pozasądowym rozwiązywaniu sporów konsumenckich (Dz.U. 2016, poz. 1823).
29. Ustawa z dnia 3 grudnia 2010 r. o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania (Dz.U. 2016, poz. 1219).
30. Ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ochronie zwierząt (Dz.U. 1997, nr 111, poz. 724).
31. Ustawa z dnia 15 stycznia 2015 r. o ochronie zwierząt wykorzystywanych do celów naukowych lub edukacyjnych (Dz.U. 2015, poz. 266).
32. Ustawa z dnia 20 lipca 2017 r. – Prawo wodne (Dz.U. 2017, poz. 1566).
33. Ustawa z dnia 9 czerwca 2011 r. – Prawo geologiczne i górnicze (Dz.U. 2011, nr 163, poz. 981).
34. Ustawa z dnia 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko (Dz.U. 2008, nr 199, poz. 1227).

35. Ustawa z dnia 13 kwietnia 2007 r. o zapobieganiu szkodom w środowisku i ich naprawie (Dz.U. 2007, nr 75, poz. 493).
36. Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. 1960, nr 30, poz. 168).
37. Ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. 2002, nr 153, poz. 1270).
38. Rozporządzenie Ministra Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej z dnia 8 grudnia 2017 r. w sprawie podklas działalności według Polskiej Klasyfikacji Działalności (PKD), w których wydawane są zezwolenia na pracę sezonową cudzoziemca (Dz.U. 2019, poz. 1845).
39. Rozporządzenie Ministra Rolnictwa i Gospodarki Żywnościowej z dnia 7 października 1997 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budowle rolnicze i ich usytuowanie (Dz.U. 2013, poz. 472).
40. Rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie (Dz.U. 2017, poz. 2285).
41. Rozporządzenie Ministra Gospodarki z dnia 21 listopada 2005 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać bazy i stacje paliw płynnych, rurociągi przesyłowe dalekosiężne służące do transportu ropy naftowej i produktów naftowych i ich usytuowanie (Dz.U. 2017, poz. 282).
42. Rozporządzenie Ministra Środowiska z dnia 26 stycznia 2010 r. w sprawie wartości odniesienia dla niektórych substancji w powietrzu (Dz.U. 2010, nr 16, poz. 87).
43. Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 5 czerwca 2018 r. w sprawie przyjęcia „Programu działań mających na celu zmniejszenie zanieczyszczenia wód azotanami pochodzącymi ze źródeł rolniczych oraz zapobieganie dalszemu zanieczyszczeniu” (Dz.U. 2018, poz. 1339).
44. Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 16 grudnia 2003 r. w sprawie wysokości oraz szczegółowych zasad pobierania wpisu w postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. 2003, nr 221, poz. 2193).
45. Traktat o Unii Europejskiej i Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej – wersja skonsolidowana (Official Journal C 326, 26/10/2012 P. 0001 – 0390).
46. Konwencja Organizacji Narodów Zjednoczonych przeciwko korupcji (Dz.U. 2007, nr 84, poz. 563).
47. Cywilnoprawna konwencja Rady Europy o korupcji (Dz.U. 2004, nr 244, poz. 2443).
48. Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2 (Dz.U. 1993, nr 61, poz. 284).
49. Konwencja o dostępie do informacji, udziale społeczeństwa w podejmowaniu decyzji oraz dostępie do wymiaru sprawiedliwości w sprawach dotyczących środowiska (Dz.U. UE L 124, 17 maja 2005 r., s. 4–20).
50. Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2018/302 z dnia 28 lutego 2018 r. w sprawie nieuzasadnionego blokowania geograficznego oraz innych form dyskryminacji klientów ze względu na przynależność państwową, miejsce zamieszkania lub miejsce prowadzenia działalności na rynku wewnętrznym oraz w sprawie zmiany rozporządzeń (WE) nr 2006/2004 oraz (UE) 2017/2394 i dyrektywy 2009/22/WE (Dz.U. UE L 60 I, 2 marca 2018 r., s. 1 oraz Dz.U. UE L 66, 8 marca 2018 r., s. 1).
51. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/11/UE z dnia 21 maja 2013 r. w sprawie alternatywnych metod rozstrzygania sporów konsumenckich oraz zmiany rozporządzenia (WE) nr 2006/2004 i dyrektywy 2009/22/WE.
52. Dyrektywa 2004/35/WE w sprawie odpowiedzialności za środowisko w odniesieniu do zapobiegania i zaradzania szkodom wyrządzonym środowisku naturalnemu.
53. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/95/UE z dnia 22 października 2014 r. zmieniająca dyrektywę 2013/34/UE w odniesieniu do ujawniania informacji niefinansowych i informacji dotyczących różnorodności przez niektóre duże jednostki oraz grupy (Dz.U. UE L 330, 15 listopada 2014 r., s. 1, z późn. zm.).

PRZEDMOWA

Polscy przedsiębiorcy są pod wpływem wyzwań globalnych, wynikających ze zmieniających się sposobów prowadzenia działalności gospodarczej oraz otoczenia biznesowego. Idea otwartości, przenikanie się kultur, to nie tylko wielkie wyzwanie, lecz także ogromna szansa – szczególnie dla biznesu. Tym uważniej musimy śledzić jej wykorzystanie – zadbać o to, by przeprowadzono je z zachowaniem odpowiednich standardów ochrony praw człowieka. Przestrzeganie praw i wolności jednostki w środowisku biznesowym to imperatyw, bez którego realizacji nie możemy mówić o dalszym świadomym rozwoju gospodarczym.

W Polsce nie wystarczy już promowanie dobrych praktyk biznesowych, nie wystarczy ogólne i niezobowiązujące deklarowanie przywiązania do zasad społecznej odpowiedzialności biznesu. Konieczne jest aktywne monitorowanie, czy korporacje działające w kraju i poza jego granicami nie przyczyniają się do naruszeń praw człowieka. Szczególna jest w tym rola Rzecznika Praw Obywatelskich, który oprócz możliwości interweniowania, z urzędu bądź na wniosek, dysponuje szerokimi kompetencjami kontrolnymi w odniesieniu do działań i zaniechań organów władzy publicznej. RPO ma szczególne możliwości zajmowania się sprawami dyskryminacyjnymi, kiedy to przedsiębiorcy naruszają prawa osoby indywidualnej. Ponadto RPO może zwracać się z prośbą o interwencję lub zainteresowanie się sprawą do organów regulacyjnych, które sprawują nadzór nad niektórymi sektorami działalności gospodarczej. RPO oczywiście nie może niczego nakazywać, nie może domagać się wydania decyzji administracyjnych. Ale poprzez pośredni wpływ może zmieniać rzeczywistość. Może także współpracować z organizacjami pozarządowymi i wzmacniać ich działania monitoringowe czy interwencyjne – także w relacjach z biznesem.

Chociaż idea współcześnie rozumianych praw człowieka jest nam bliska od prawie siedemdziesięciu lat, to ich relacje z biznesem nie mają tak długiej historii. Dopiero w 2011 roku Organizacja Narodów Zjednoczonych przyjęła Wytyczne dotyczące biznesu i praw człowieka – ponad sześćdziesiąt lat po uchwaleniu Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka. Stąd wynika ciągła potrzeba uświadamiania istoty tego zagadnienia we współczesnym świecie. Jednak nie wystarczy mówić, że prawa człowieka i ich przestrzeganie przez przedsiębiorców są ważne, bo tak stanowi ten czy inny dokument międzynarodowy lub kodeks etyki. Konieczne są działania weryfikujące, gdzie faktycznie dochodzi do naruszeń praw człowieka przez biznes, tworzenie mechanizmów sprawdzających codzienne funkcjonowanie przedsiębiorców (w tym stosowania metodologii compliance w odniesieniu do praw człowieka) oraz wpływanie na filozofię zarządzania przedsiębiorcami. Ważne jest także wzmocnienie tych, którzy są ofiarami naruszeń praw. Często nie dysponują oni wystarczającymi środkami prawnymi oraz zasobami, aby w obronie swoich praw (czy praw zagrożonych grup) przeciwstawić się interesom przedsiębiorców. Dlatego takie organy jak RPO (ale także inni rzecznicy, jak np. Rzecznik Finansowy) mogą przechylić balans na korzyść obywateli.

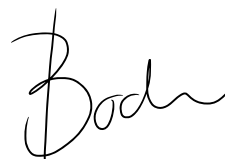
Gdy u bram Europy zatrzymały się setki tysięcy uchodźców i imigrantów, zrozumieliśmy, że stanęliśmy przed wyzwaniem, do którego nie jesteśmy w pełni przygotowani. Brakuje wystarczających działań integracyjnych, w tym aktywizacyjnych na rynku pracy. Nadzieja jest w przedsiębiorcach. Tylko oni mogą odpowiednio docenić potencjał nowych pracowników na polskim rynku pracy i wykorzystać go. W debacie publicznej wielokrotnie pojawia się obawa przed niechęcią uchodźców do integracji. Możliwość legalnego zatrudnienia, z pełnym poszanowaniem praw pracowniczych, przyczyniać się może do kształtowania wielokulturowej wspólnoty, w której różnorodność jest wartością, a nie obciążeniem.

Inny problem to ogólna sytuacja na rynku pracy. Wysokie koszty pracy powodują, że przedsiębiorcy często decydują się na zatrudnianie osób na podstawie umów cywilnoprawnych. Niestety, nie zawsze dzieje się to dobrowolnie, z wolą obu stron umowy. Co więcej, wykonywanie pracy na podstawie umowy cywilnoprawnej może prowadzić do pozostawienia osób tak zatrudnionych bez odpowiedniej ochrony socjalnej, jak choćby ograniczenie dobowego czasu pracy, czasu na odpoczynek lub na urlop. Z tym wiąże się ograniczona działalność związków zawodowych, szczególnie u przedsiębiorców prywatnych, i brak możliwości egzekwowania przez nie od pracodawców właściwego traktowania pracowników.

Wraz z rozwojem inwestycji oraz aktywności międzynarodowej przedsiębiorcy krajowi coraz częściej korzystają z zagranicznych dostawców oraz podwykonawców. Koszt pracy czy wykonania określonej usługi staje się głównym determinantem pozyskania kontrahenta. Człowiek jest na drugim miejscu. Wielu przedsiębiorców zaczyna się zastanawiać nad warunkami świadczenia pracy u swoich kontrahentów dopiero wtedy, kiedy dojdzie do wielkiej tragedii. Etyczne postępowanie powinno być wbudowane w strukturę całej działalności przedsiębiorcy, łącznie z tzw. łańcuchem dostaw (supply chain), tak aby nie tylko uniknąć naruszania praw jednostki, ale także potencjalnych szkód reputacyjnych dla przedsiębiorcy. Wszak w ostatnim czasie ze względu na wzrost świadomości społecznej oraz zasięg mediów społecznościowych coraz skuteczniejsze są bojkoty konsumenckie.

W ciągu ostatnich kilku lat podejmowałem szereg działań, które bezpośrednio związane były z ochroną praw człowieka i biznesem. Są to często sprawy niełatwe, gdy lokalna społeczność nie akceptuje działań przedsiębiorcy (nie wyraża zgody na budowę fermy, postawienie nowego wiatraka, protestuje przeciwko wysypisku śmieci lub oczyszczalni), a przedsiębiorca nie dostrzega potrzeby dialogu ze społeczeństwem. Samorządowcy, którzy powinni być odpowiedzialni za proces konsultacji, również często zapominają o swojej roli, bo widzą w nowych inwestycjach szansę na większe podatki oraz na rozwój regionu. Mają rację, jednak rozwój ten nie może odbywać się kosztem środowiska i bez konsultacji z mieszkańcami. Problemy na styku praw człowieka i biznesu powinny coraz częściej być postrzegane nie jedynie jako problemy związane z dyskryminacją i prawem pracy, ale także z ochroną środowiska, a co za tym idzie – prawem do czystego środowiska, ochroną zdrowia i życia obywateli. Sprawy te wielokrotnie są również skomplikowane procesowo, tym łatwiej dochodzi do nadużyć, gdy po jednej stronie sporu mamy profesjonalnego pełnomocnika dużego przedsiębiorcy, a po drugiej organizację pozarządową lub grupę mieszkańców.

Dlatego tak niezwykle ważne dla obywateli i dla przedsiębiorców powinno być budowanie kultury odpowiedzialnego biznesu, tworzenie skutecznych mechanizmów prawnych, pozwalających na obronę praw w relacjach z przedsiębiorcami. Ważne jest także zagwarantowanie niezależności i niezawisłości sądów, które czuwają nad respektowaniem obowiązującego prawa. Ma to szczególne znaczenie w obliczu zmieniającej się rzeczywistości polskiego biznesu, gdzie to państwo coraz częściej jest właścicielem istotnych podmiotów gospodarczych. Niezależność sądów jest zatem nie tylko samoistną gwarancją rządów prawa, ale także obroną przed nierównym traktowaniem przedsiębiorców ze względu na ich status własnościowy.



dr hab. Adam Bodnar
Rzecznik Praw Obywatelskich
Prof. Uniwersytetu SWPS

1. WSTĘP

Temat działalności gospodarczej i jej wpływu na prawa człowieka jest od lat 90. XX w. zagadnieniem coraz intensywniej podnoszonym na forum organizacji międzynarodowych, w tym Organizacji Narodów Zjednoczonych (ONZ), Organizacji Współpracy Gospodarczej i Rozwoju (OECD), Unii Europejskiej, Rady Europy czy też Międzynarodowej Organizacji Pracy. W konsekwencji staje się on ważny również dla rządów, działających w ramach wymienionych struktur, jak również społeczeństwa obywatelskiego, w tym szczególnie organizacji pozarządowych.

Za szczególnie istotne w tym kontekście należy uznać *Wytyczne dotyczące biznesu i praw człowieka: Wdrażanie Dokumentu Ramowego ONZ „Chronić, szanować i naprawiać”*¹ przyjęte w roku 2011 (dalej: Wytyczne ONZ), które opierają się na trzech filarach:

1. obowiązku państw do zapewnienia ochrony praw człowieka (*state duty to protect*), przy „uznaniu istniejących zobowiązań państw w zakresie poszanowania, ochrony oraz realizacji praw człowieka i podstawowych wolności”²;
2. odpowiedzialności przedsiębiorstw, „jako wyspecjalizowanych organów społecznych, pełniących szczególne funkcje, od których wymaga się przestrzegania obowiązującego prawa”³, za przestrzeganie praw człowieka (*corporate responsibility to respect*);
3. dostępie do środków zaradczych, przez „zapewnienie sprawnego i efektywnego funkcjonowania państwowych i pozapaństwowych, sądowych i pozasądowych mechanizmów rozpatrywania skarg i dochodzenia zadośćuczynienia i/lub odszkodowania w przypadku naruszeń praw człowieka przez przedsiębiorstwa”⁴ (*access to remedy*).

W 2017 r. Polska, która w 2011 r. była w gronie państw popierających przyjęcie ww. Wytycznych ONZ, przyjęła *Krajowy Plan Działania na rzecz wdrażania Wytycznych ONZ dotyczących biznesu i praw człowieka na lata 2017 – 2020*⁵ (dalej: KPD), wywiązując się tym samym z zobowiązania w ramach *Planu Działania UE w dziedzinie praw człowieka i demokracji w latach 2015–2019 z 2015 r.*⁶ Niestety, KPD nie objęło wszystkich kwestii, jakie zdaniem autorów niniejszej publikacji powinny się tam znaleźć. Dlatego celem niniejszej analizy jest przedstawienie obszarów, w których istnieje w Polsce poważne ryzyko naruszenia praw człowieka w związku z działalnością przedsiębiorstw, szczególnie dużych korporacji i zidentyfikowanie barier w skutecznym korzystaniu ze środków zaradczych w rozumieniu trzeciego filaru *Wytycznych ONZ dotyczących biznesu i praw człowieka*⁷, oraz zaproponowanie rekomendacji służących rozwiązaniu zidentyfikowanych problemów prawnych.

¹ Oryg.: *UN Guiding Principles on Business and Human Rights: Implementing the United Nations “Protect, Respect and Remedy” Framework*. Dalej jako: Wytyczne ONZ. Z polskim tekstem Wytycznych ONZ można zapoznać się na stronie: http://pihrb.org/wp-content/uploads/2014/10/Wytyczne-ONZ-UNGPs-BHR-PL_web_PIHRB.pdf

² Wytyczne dotyczące biznesu i praw człowieka: wdrażanie dokumentu ramowego Organizacji Narodów Zjednoczonych „Chronić, szanować i naprawiać”, Polski Instytut Praw Człowieka i Biznesu, Częstochowa, 2014, http://pihrb.org/wp-content/uploads/2014/10/Wytyczne-ONZ-UNGPs-BHR-PL_web_PIHRB.pdf, s. 16.

³ *Wytyczne dotyczące...*, s. 16.

⁴ *Publikacja zawierająca polską wersję Wytycznych ONZ dot. biznesu i praw człowieka już dostępna!*, <http://pihrb.org/publikacja-zawierajaca-polska-wersje-wytycznych-onz-dot-biznesu-i-praw-czlowieka-juz-dostepna/>

⁵ <https://www.gov.pl/attachment/a2fa7af9-fc17-44b3-8f4b-1a3d2ba2f2cd>.

⁶ https://www.consilium.europa.eu/media/30003/web_en_actionplanhumanrights.pdf.

⁷ Zgodnie z wytycznymi środki zaradcze (ang. *access to remedy*) to odpowiednie środki i mechanizmy sądowe, administracyjne, legislacyjne i inne (np. pozasądowe, jak mediacja czy arbitraż), które mają na celu przeciwdziałanie lub naprawienie szkód wynikających z naruszenia przez korporacje praw człowieka. Por. *Wytyczne dotyczące biznesu i praw człowieka: wdrażanie dokumentu ramowego Organizacji Narodów Zjednoczonych „Chronić, szanować i naprawiać”*, Polski Instytut Praw Człowieka i Biznesu, Częstochowa 2014.

Analiza koncentruje się na obszarach, gdzie ryzyko szkodliwego działania korporacji jest najbardziej oczywiste. Należą do nich regulacje dotyczące stosunku pracy, ochrony konsumentów, ochrony środowiska, szeroko rozumianej przestępczości gospodarczej oraz korupcji. Poszczególne obszary są krótko opisane w rozdziale drugim.

Kolejne rozdziały definiują najistotniejsze problemy, ograniczające możliwości dochodzenia roszczeń w przypadku, gdy dochodzi do naruszenia prawa. Problemy i rekomendacje zostały podzielone według dziedzin prawa, których dotyczą: prawa pracy, prawa cywilnego, prawa karnego oraz prawa administracyjnego. Każda z tych dziedzin prawa reguluje inne obszary stosunków społecznych; prawo cywilne i prawo pracy są obszarami prawa prywatnego, natomiast prawo administracyjne i karne – prawa publicznego. Dodatkowo zarysowano problemy w obszarze łańcucha dostaw, w którym wspomniano również o odpowiedzialności przebiegającej spółek kapitałowych oraz obowiązku publikowania informacji niefinansowych.

Prawo cywilne obejmuje normy prawne regulujące prawa i obowiązki stron względem siebie, które dotyczą codziennych sytuacji. Dostarcza praktycznej ochrony podstawowych praw człowieka, w tym ochrony życia, zdrowia i mienia. Jeśli wymaga tego sytuacja, każdy może dochodzić bezpośrednio od innej osoby poszanowania tych praw w postępowaniu cywilnym, na zasadach określonych przede wszystkim w kodeksie cywilnym. Możliwe jest zatem, aby dochodzić np. zadośćuczynienia za doznaną krzywdę, odszkodowania za wyrządzone straty materialne czy żądania zaprzestania dalszego naruszania praw.

Prawo pracy reguluje stosunki między pracownikiem a pracodawcą, służąc – w kontekście praw człowieka – przede wszystkim zagwarantowaniu poszanowania praw i godności pracownika, znajdującego się w potencjalnie słabszej sytuacji.

Podstawową funkcją prawa administracyjnego jest regulowanie stosunków społecznych, które pojawiają się w działalności administracji publicznej, ze szczególnym naciskiem na ochronę interesu publicznego. Jeśli są one niezgodne z normami prawa administracyjnego, możliwe jest odwołanie od danej decyzji w ramach postępowania administracyjnego, regulowanego przede wszystkim przez kodeks postępowania administracyjnego, a następnie zaskarżenia – na podstawie prawa o postępowaniu przed sądami administracyjnymi – do sądu administracyjnego. W ten sposób możliwe jest m.in. żądanie wyeliminowania z obrotu prawnego decyzji administracyjnej, naruszającej normy prawne.

Szeroko rozumiane prawo karne określa katalog czynów zabronionych (w sytuacji gdy regulacje prawa cywilnego czy administracyjnego są niewystarczające), zasady pociągania sprawców tych czynów do odpowiedzialności karnej oraz katalog możliwych do wymierzenia im kar czy innych środków, których stosowanie ma z jednej strony odpłacić sprawcy za wyrządzone zło, z drugiej naprawić szkodę i krzywdę pokrzywdzonego, a także zabezpieczyć społeczeństwo przed podobnymi zachowaniami tego czy innych ewentualnych sprawców w przyszłości. Zasady rządzące prawem karnym oraz postępowaniem karnym regulują przede wszystkim kodeks karny⁸ oraz kodeks postępowania karnego⁹. Co istotne, postępowanie karne prowadzone jest – w przeciwieństwie do postępowania cywilnego – z reguły w oparciu o zasadę oficjalności, co oznacza, że najważniejszą w nim rolę odgrywa prokurator i sąd, a zmarginalizowane jest znaczenie pokrzywdzonego, przede wszystkim w kwestiach związanych z inicjowaniem i kończeniem postępowania karnego. Obok odpowiedzialności karnej w Polsce istnieje regulacja dotycząca odpowiedzialności quasi-karnej podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary.

Dodatkowo analiza obejmuje swym zakresem również zagadnienia i rekomendacje związane z funkcjonowaniem w Polsce Krajowego Punktu Kontaktowego OECD, który działa w strukturze administracji rządowej od 1 lipca 2016 roku, obecnie – przy Ministerstwie Funduszy i Polityki Regionalnej.

⁸ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (Dz.U. 2019, poz. 1950 t.j. z dnia 14 października 2019) (dalej jako: k.k.).

⁹ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego (Dz.U. 2018, poz. 1987 t.j. z dnia 17 października 2018) (dalej jako: k.p.k.).

PRZEGLĄD NAJWAŻNIEJSZYCH NADUŻYĆ ZWIĄZANYCH Z DZIAŁALNOŚCIĄ PRZEDSIĘBIORSTW



2. PRZEGLĄD NAJWAŻNIEJSZYCH NADUŻYĆ ZWIĄZANYCH DZIAŁALNOŚCIĄ PRZEDSIĘBIORSTW

2.1. NARUSZENIE PRAWA PRACY, DYSKRYMINACJA, SYTUACJA MIGRANTÓW I ROLNIKÓW NA RYNKU PRACY

Sytuacja pracowników na polskim rynku pracy jest determinowana rodzajem umowy, w oparciu o którą świadczą pracę. Od wielu lat często podnoszonym problemem jest zastępowanie umowy o pracę umowami prawa cywilnego jak umowa zlecenia¹⁰, a nawet umowa o dzieło¹¹ oraz współpraca w ramach prowadzonej jednoosobowej działalności gospodarczej¹², jak też wywieraniem presji na pracownikach, aby rozpoczęli prowadzenie jednoosobowej działalności gospodarczej, pomimo istnienia zakazu takich praktyk¹³. Zdaniem Państwowej Inspekcji Pracy celowe byłoby wprowadzenie do polskiego ustawodawstwa instrumentów, które pozwalałyby na skuteczne egzekwowanie zakazu zastępowania umów o pracę umowami cywilnoprawnymi (w tym np. ustanowienie wyraźnego domniemania istnienia stosunku pracy dla osób wykonujących pracę najemną w warunkach przeważających cech charakterystycznych dla stosunku pracy).

Nadal obserwuje się zjawisko nielegalnego zatrudnienia, w szczególności w postaci zatrudnienia bez umowy w formie pisemnej, niezgłoszenia pracownika do ubezpieczenia społecznego. Zjawisko to PIP zaobserwowała w ok. 1/3 kontrolowanych zakładów pracy¹⁴.

Zjawiska te są szczególnie niepokojące ze względu na rosnące zapotrzebowanie i rosnący udział w rynku pracy pracowników z krajów spoza UE¹⁵, w tym zwłaszcza narodowości ukraińskiej. W przypadku tej grupy odnotowuje się także zatrudnienie osób, które nie mają uprawnień do legalnego wykonywania pracy na terytorium Polski¹⁶.

Eliminowanie nieprawidłowości związanych z brakiem zgłoszenia do ubezpieczenia społecznego jest w obecnym stanie prawnym praktycznie niemożliwe, ze względu na nadal obowiązujący 7-dniowy termin na dokonanie zgłoszenia pracownika do ubezpieczenia społecznego.

Krytycznie należy się odnieść także do wprowadzenia przez ustawodawcę w ustawie o zmianie ustawy o ubezpieczeniu społecznym rolników oraz niektórych innych ustaw¹⁷ nowego typu umowy: umowy o pracę

¹⁰ Takie umowy zastępują często umowy na okres próbny.

¹¹ Umowa taka nie podlega ubezpieczeniu społecznemu, poza przypadkami wykonywania dzieła dla własnego pracodawcy.

¹² <https://praca.gazetaprawna.pl/artykuly/1145918,umowy-cywilnoprawne-najczesciej-w-budownictwie.html> oraz <https://www.pip.gov.pl/pl/f/v/211637/Sprawozdanie%202018%20r>. https://www.podatki.biz/artykuly/zlecenie-zamiast-umowy-o-prace-czas-na-kolejna-zmiane-przepisow_10_42185.htm.

¹³ Zob. art. 22 §1 (1) i art. 22 §1 (2 k.p.) oraz art. 181 pkt 1 k.p. ustanawiający wykroczenie obejmujące takie zachowania.

¹⁴ Raport GIP z działalności PIP 2018 <https://www.pip.gov.pl/pl/f/v/211637/Sprawozdanie%202018%20r>.

¹⁵ <https://www.pip.gov.pl/pl/f/v/211637/Sprawozdanie%202018%20r>.

¹⁶ Zgodnie z raportem GIP z działalności PIP zjawisko to rośnie z roku na rok, a w 2018 r. stwierdzono naruszenia w tym zakresie u ponad 18% kontrolowanych pracodawców.

¹⁷ Ustawa z dnia 13 kwietnia 2018 r. o zmianie ustawy o ubezpieczeniu społecznym rolników oraz niektórych innych ustaw (Dz.U.

przy zbiorach. Jej *ratio legis* było stworzenie nowego typu umowy, dostosowanej do specyfiki pracy sezonowej, a więc pracy w rolnictwie¹⁸. Ustawodawca jednoznacznie określił, że wykonywanie czynności objętych zakresem takiej umowy nie stanowi zatrudnienia w rozumieniu Kodeksu pracy¹⁹, pomimo że umowa taka nosi wiele cech wspólnych z umową o pracę, jak np. wykonywanie pracy pod kierownictwem rolnika w czasie i miejscu przez niego wskazanym oraz obowiązek osobistego wykonywania pracy.

Zatrudnienie do pomocy przy zbiorach podlega obowiązkowi zgłoszenia do ubezpieczenia społecznego rolników i to – z punktu widzenia osoby zatrudnionej – stanowi bodaj jedyną zaletę tej formy pracy.

Ustawodawca bowiem nie przewidział minimalnej stawki godzinowej dla tego rodzaju umów, co pozwala na zatrudniania osób poniżej standardów przewidzianych dla umowy o pracę lub umowy zlecenia, pomimo że jest to ciężka fizyczna praca. Brak jest także jakichkolwiek ograniczeń dotyczących dobowego lub tygodniowego wymiaru czasu pracy, co także jest problematyczne wobec stosunkowo długiego dopuszczalnego czasu trwania takiej umowy: łączny czas świadczenia pomocy przy zbiorach zawartych przez jednego pomocnika rolnika nie może przekroczyć 180 dni w roku kalendarzowym, a pomocnik składa rolnikowi oświadczenie w tym przedmiocie. W ustawie nie przewidziano także żadnych obowiązków rolnika w zakresie bhp²⁰. Tylko jeżeli rolnik spełnia definicję prowadzenia działalności gospodarczej z Kodeksu cywilnego,²¹ może być przedsiębiorcą i wówczas do omawianej umowy znajdą zastosowanie przepisy bhp. Umowa taka może być również rozwiązana bez zachowania okresu wypowiedzenia, w każdym czasie.

Innym zagadnieniem wymagającym wdrożenia odpowiednich rozwiązań jest, mimo bogatych regulacji poświęconych prawom pracowniczym, ciągły brak szczególnych regulacji dotyczących ochrony sygnalistów²². Ten stan rzeczy może wkrótce zmienić uchwalona dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1937 z dnia 23 października 2019 r. w sprawie ochrony osób zgłaszających naruszenia prawa Unii²³. Weszła ona w życie 16 grudnia 2019 r., natomiast państwa członkowskie mają na transpozycję czas do dnia 17 grudnia 2021 r. (na zasadzie odstępstwa od tego terminu, w przypadku podmiotów prawnych w sektorze prywatnym zatrudniających od 50 do 249 pracowników, data została wyznaczony na 17 grudnia 2023 roku). W obliczu rosnącego napływu pracowników zza wschodniej granicy, w tym zwłaszcza narodowości ukraińskiej, coraz bardziej istotny staje się także problem dotyczący sposobu i form zatrudniania tej grupy cudzoziemców.

2.2. SZKODY W ŚRODOWISKU – SKAŻENIE, NARUSZENIE PRAWA OCHRONY ŚRODOWISKA

Szkody w środowisku powstają na skutek negatywnego oddziaływania na jego poszczególne elementy: powietrze, wodę, glebę i ziemię, klimat, organizmy żywe i ich siedliska. Szczególnym problemem w Polsce jest zanieczyszczenie powietrza, wywołane emisjami szkodliwych substancji powstających w procesach spalania. Ich głównym źródłem pozostaje sektor komunalny – spalanie paliw stałych w indywidualnych instalacjach.

2018, poz. 858).

¹⁸ M. Szuba, *Umowa o pomoc przy zbiorach – dodatkowa ochrona czy zagrożenie dla praw osób zatrudnionych?*, „Monitor Prawa Pracy” 2019, nr 5.

¹⁹ Por. art. 91a ust. 4 ustawy z dnia 20 grudnia 1990 r. o ubezpieczeniu społecznym rolników (Dz.U. 2019, poz. 299 t.j. z dnia 18 lutego 2019).

²⁰ M. Szuba, *Umowa o pomoc przy zbiorach – dodatkowa ochrona czy zagrożenie dla praw osób zatrudnionych?*

²¹ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz.U. 2019, poz. 1145 t.j. z dnia 19 czerwca 2019).

²² Por. *Ochrona sygnalistów to nie zadanie dla resortu pracy – wyjaśnia Ministerstwo*, 1.07.2016 r., artykuł dostępny na stronie RPO: <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/ochrona-sygnalistow-nie-zadanie-dla-resortu-pracy-wyjasnia-MRPIPS>.

²³ Tekst dyrektywy dostępny na stronie: <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/PE-78-2019-REV-1/pl/pdf>.

ciach grzewczych²⁴. Odpowiedzialność biznesu przejawia się w produkcji i sprzedaży niskiej jakości paliw oraz przestarzałych, wysokoemisyjnych kotłów. Istotnym problemem jest również negatywne oddziaływanie na wodę, w szczególności przez emisję zanieczyszczeń (włączając tzw. zanieczyszczenie termiczne) oraz pobór wody – w tym zakresie znacząca jest rola przemysłu węglowego, który odpowiada za 70% poboru wody w Polsce²⁵.

Negatywne oddziaływanie na środowisko może być zgodne z prawem (wchodząc w zakres tzw. powszechnego lub zwykłego korzystania ze środowiska, jak również korzystania reglamentowanego, po uzyskaniu stosownych pozwoleń²⁶) lub wykraczać poza normy określone w przepisach prawa albo wydane na ich podstawie decyzje administracyjne.

Osobnym problemem jest działalność w granicach uzyskanych decyzji administracyjnych, które zostały wydane z naruszeniem prawa. Jest to często efektem świadomej polityki władz publicznych, które postrzegają rozwój gospodarczy jako wartość nadrzędną w stosunku do ochrony środowiska.

Kwestie środowiskowe zyskują obecnie na znaczeniu z uwagi na znaczący wzrost świadomości społeczeństwa, a także postępujących zmian klimatu, na które – czy to w sposób bezpośredni, czy pośredni (choćby w zakresie łańcucha dostaw) – wpływ mają przedsiębiorstwa.

2.3. PRAKTYKI NARUSZAJĄCE PRAWA KONSUMENTÓW

Regulacje chroniące prawa konsumentów są rozbite na wiele niezależnych aktów prawnych, co niekorzystnie wpływa na ich przejrzystość. Choć trzeba przyznać, że prawa konsumentów są coraz bardziej kompleksowo chronione w polskim ustawodawstwie, to wciąż pozostają sfery wymagające zmian. W tym zakresie zwrócono zwłaszcza uwagę na brak rozszerzonej skuteczności rejestru klauzul niedozwolonych na te, które są stosowane przez przedsiębiorców nieobjętych postępowaniem w sprawie uznania klauzuli wzorca umownego za niedozwoloną. Stanowisko to zostało podtrzymane przez Sąd Najwyższy w wyroku z 25 września 2019 r., sygn. akt I NSK 92/18. Jak wskazano na portalu n.ius, zgodnie z ww. orzeczeniem „prawomocna decyzja o uznaniu postanowienia wzorca umowy za niedozwoloną ma skutek wobec przedsiębiorcy, co do którego stwierdzono stosowanie niedozwolonego postanowienia umownego oraz wobec wszystkich konsumentów, którzy zawarli z nim umowę na podstawie wzorca wskazanego w decyzji. (...) Norma zawarta w art. 24 ust. 1 i 2 OchrKonkurU²⁷ nie stanowi samoistnego źródła zakazu stosowania klauzul abuzywnych, uprzednio wpisanych do rejestru klauzul niedozwolonych, tym samym przepis ten nie rozstrzyga samodzielnie o zakwalifikowaniu zachowania przedsiębiorcy jako deliktu administracyjnego (...). Ograniczenie działania prawomocności wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwoloną wyłącznie do pozwanego przedsiębiorcy oznacza, że wpis do Rejestru nie działa na niekorzyść innych przedsiębiorców, nawet gdy stosują identycznie sformułowane postanowienia we wzorcach umów dotyczących tych samych stosunków prawnych”²⁸. Niezależnie pochyłono się także nad problemem wprowadzania

²⁴ Krajowy Program Ochrony Powietrza: https://bip.mos.gov.pl/fileadmin/user_upload/bip/strategie_plany_programy/krajowy_program_ochrony_powietrza.pdf.

²⁵ Por. <https://www.greenpeace.org/poland/raporty/2157/raport-wielki-skok-na-wode-jak-przemysl-weglowy-poglebia-swiatowy-kryzys-wodny/>.

²⁶ Art. 4 ustawy z 27 kwietnia 2001 roku Prawo ochrony środowiska (tekst jednolity: Dz.U. 2019, poz. 1396 z późn. zm.; dalej jako: P.O.Ś.).

²⁷ Ustawa z dnia 16 lutego 2007 roku o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jednolity: Dz.U. 2019, poz. 369, z późn. zm.; dalej jako: OchrKonkurU).

²⁸ Dostęp: Legalis, Przesłanki ukarania przedsiębiorcy zamieszczającego klauzule abuzywne w umowach z klientami, 13.11.2019 r.

do polskiego porządku prawnego nowych regulacji dotyczących pozasądowych metod rozwiązywania sporów konsumenckich²⁹.

Od 1 czerwca 2020 r. wejdzie w życie nowelizacja kodeksu cywilnego³⁰ i innych ustaw, zgodnie z którą przepisy dotyczące m.in. niedozwolonych postanowień umownych czy katalogu klauzul niedozwolonych stosować się będzie do osoby fizycznej zawierającej umowę bezpośrednio związaną z jej działalnością gospodarczą, gdy z treści tej umowy wynika, że nie posiada ona dla niej charakteru zawodowego. Tym samym jednoosobowych przedsiębiorców obejmie ochrona analogiczna do ochrony konsumentów, w tym także w zakresie rękojmi za wady rzeczy sprzedanej czy też prawa odstąpienia od umowy zawartej na odległość lub poza lokalem przedsiębiorstwa³¹, co wydaje się szczególnie istotne w kontekście nadużywania prawa pracy i zatrudniania pracowników w formie samozatrudnienia (por. pkt. 2.1).

2.4. ZDROWIE I PRZEMYSŁ MEDYCZNY

Rola sektora prywatnego w szeroko pojętym systemie opieki zdrowotnej w Polsce jest dominująca we wszystkich sferach oprócz leczenia szpitalnego³². W dużej mierze usługi prywatnych placówek medycznych są finansowane ze środków publicznych.

Świadczenie usług medycznych wiąże się z ryzykiem spowodowania uszczerbku na zdrowiu, a nawet śmierci pacjentów. Dla przypisania odpowiedzialności za takie zdarzenie konieczne jest ustalenie, czy nastąpiło na skutek zawinionych nieprawidłowości w leczeniu. W postępowaniu karnym konieczne jest wykazanie winy konkretnych osób, na gruncie cywilnoprawnym występuje również koncepcja tzw. winy organizacyjnej, kiedy szkoda wynika ze złej organizacji pracy w placówce medycznej³³. Poważnym utrudnieniem jest udowodnienie związku przyczynowego między błędem medycznym a skutkiem w postaci uszczerbku na zdrowiu. Wymaga to zwykle powołania biegłych lekarzy, co znacząco wpływa na podwyższenie kosztów procesu. Ponadto, ze względu na silną solidarność zawodową środowiska lekarskiego, opinie sporządzane przez biegłych bywają nieobiektywne. Warto jednak zaznaczyć, że w 2016 r. zaostorzono odpowiedzialność karną biegłego za umyślne przedstawienie fałszywej opinii – podlega on karze pozbawienia wolności od roku do lat 10³⁴. Jednocześnie penalizacji poddane zostało nieumyślne dokonanie takiego czynu w art. 233 § 4a k.k.³⁵

²⁹ Por. Polubowne rozstrzyganie sporów konsumenckich w Polsce, UOKiK, 2014

³⁰ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny, tekst jednolity: Dz.U. 2019, poz. 1145, dalej jako: k.c.

³¹ Zob. ustawa z dnia 31 lipca 2019 r. o zmianie niektórych ustaw w celu ograniczenia obciążeń regulacyjnych, Dz.U. 2019, poz. 1495, dostęp: <http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU20190001495/T/D20191495L.pdf>.

³² Private sector participation and the impact on the healthcare system, <http://www.pwc.pl/en/artykuly/2016/10-trends-in-polish-healthcare-2016.html>.

³³ Wina organizacyjna zakładu leczniczego może się więc przejawiać w zaniedbaniach w zakresie organizacji, bezpieczeństwa, higieny i opieki nad chorym. Bez znaczenia jest przy tym, który z pracowników szpitala dopuścił się niedbalstwa, gdyż przyjmowana jest w takim wypadku reguła winy anonimowej. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 29.12.2009 r., I ACa 393/14.

³⁴ Zob. nową treść art. 233 § 4 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku Kodeks karny (tekst jednolity: Dz.U. 2019, poz. 1950, z późn. zm.; dalej jako: k.k.), wprowadzoną poprzez ustawę z dnia 11 marca 2016 roku o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw. Nowelizacją tą jednocześnie zaostorzono odpowiedzialność karną za typ podstawowy składania fałszywych zeznań przez świadka, jak również dodano nowy typ – składanie fałszywych zeznań z obawy przed odpowiedzialnością karną.

³⁵ Komentując zmianę w zakresie zaostarzania odpowiedzialności w przedmiocie tematyki składania fałszywych zeznań, M. Budyn-Kulik wskazuje, że „problemem jest nie tyle zbyt niska kara, co fakt, że często nie dochodzi w ogóle do ukarania sprawcy, mimo że organ procesowy niezbiecie stwierdza, iż złożone przezeń zeznanie było fałszywe”. Odnosząc się ściśle do kwestii fałszywej opinii, autorka zaznacza, że „na oficjalnej stronie policji nie są dostępne dane dotyczące wszczętych postępowań lub przestępstw stwierdzonych z art. 233 § 4 k.k. Jeśli chodzi o liczbę skazań, to kształtowała się ona następująco: w latach

W 2012 r. weszły w życie przepisy powołujące nowe instytucje rozpatrujące roszczenia w związku ze zdarzeniami medycznymi – wojewódzkie komisje do spraw orzekania o zdarzeniach medycznych³⁶. Przyjęte rozwiązania prawne są jednak wadliwe, a zdecydowana większość sporów na tym tle jest nadal rozpatrywana na drodze sądowej³⁷.

Odpowiedzialność cywilna obejmuje również inne niż błędy medyczne przypadki naruszenia praw pacjentów, takich jak prawo do informacji, prawo dostępu do dokumentacji medycznej, prawo do intymności i godności pacjenta³⁸.

Osobnym problemem są praktyki stosowane przez branżę farmaceutyczną. Na szeroką skalę reklamowane są leki dostępne bez recepty i suplementy diety. Ostrzeżenie o określonej przepisami treści zamieszczane jest w każdej reklamie³⁹, ale zwykle w sposób mało czytelny dla odbiorcy. Efektem jest największe w Unii Europejskiej spożycie leków dostępnych bez recepty⁴⁰.

Dynamicznie rośnie popularność prywatnych ubezpieczeń zdrowotnych. Można spodziewać się coraz częstszych konfliktów na linii ubezpieczony – ubezpieczyciel, związanych ze stosowaniem typowych dla sektora ubezpieczeniowego nieuczciwych praktyk (unikanie odpowiedzialności, niejasne i wprowadzające w błąd zapisy umowne).

Jednocześnie zaznaczyć należy nasilenie się w 2019 r. problemu z dostępnością leków. Po pierwsze, m.in. poprzez nowelizację art. 86a Prawa farmaceutycznego⁴¹ część podmiotów jak domy dziecka, domy pomocy społecznej czy domy opieki nie mogła zakupić w aptece leków dla swoich podopiecznych, a farmaceutom za sprzedaż produktów leczniczych takim placówkom groziła kara pozbawienia wolności. O niebezpieczeń-

2002–2004 – 0, w 2005 r. – 2, w 2006 i 2007 r. – po 1, w 2008 r. – 3, w 2009 r. – 0, w 2010 r. – 1, w 2011 r. – 0, w 2012 r. – 0, w 2013 r. – 1, w 2014 r. – 0. Liczby te wskazują na to, że albo biegli są osobami godnymi zaufania i dlatego umyślne sporządzanie fałszywych opinii zdarza się rzadko, albo występują trudności dowodowe w przypisaniu strony podmiotowej i ustawodawca postanowił uprościć drogę pociągania ich do odpowiedzialności karnej”. Ponadto, „ustawodawca posłużył się określeniem »opinia fałszywa«. Wydaje się, że przedstawienie fałszywej opinii, ekspertyzy czy tłumaczenia sensu stricto, chociaż pojęciowo możliwe, nie występuje często w praktyce”, zaś „utrzymanie w kodeksie karnym określenia opinii fałszywej może budzić pewne wątpliwości”. Zdaniem M. Budyn-Kulik „pojęciowo trudno wyobrazić sobie sytuację nieumyślnego fałszerstwa opinii. Biegły ma obowiązek osobistego sporządzenia opinii w oparciu o przeprowadzone przez siebie odpowiednie badania. Opinia fałszywa to taka, w której potwierdza się nieprawdę lub zataja prawdę. Wydaje się więc, że fałsz wymaga świadomości sprawcy odnośnie do tego, co jest prawdą, a co nie. Wyklucza to zatem nieumyślny fałsz w postaci nieświadomej nieumyślności (niedbalstwa). Nie jest możliwe nieumyślne zatajanie prawdy”. Podsumowując nowelizację, autorka zauważa, że „tworzenie nowych typów przy jednoczesnym liberalizowaniu polityki karnej (zastępowanie kary, przede wszystkim pozbawienia wolności, środkami alternatywnymi lub karami wolnościowymi) nie jest dobrym zabiegiem. Nie służy to budowaniu właściwej świadomości prawnej w społeczeństwie o nieuchronności poniesienia kary za czyn zabroniony”. Stąd też zmiany te uznać za populistyczne, a przy tym jako środek nacisku na biegłych. Jak ujawniła „Polityka”, „biegły, który wydał w procesie »doktora G.« opinię sprzeczną z oczekiwaniami prokuratury, został postawiony w stan oskarżenia. Grozi mu do 10 lat więzienia. Biegli dostają ostrzeżenie”. W artykule wskazano, że z uwagi na podległość Prokuratury obecnemu rządowi, „biegli będą mieli alternatywę: wydawać opinie zgodne z linią prokuratury lub narażać się na postępowanie prokuratorskie. Albo odmówić. I to jest najbardziej prawdopodobne: że szeregi biegłych jeszcze bardziej się przerzedzą i na ekspertyzę będzie się czekać nie kilka miesięcy, a kilka lat. A wtedy PIS np. stworzy własny korpus biegłych pod hasłem usprawniania działania wymiaru sprawiedliwości. Swoi prokuratorzy, swoi biegli – to wystarczy, żeby ominąć problem, że sędziowie nie zawsze będą swoi”. (M. Budyn-Kulik, *Kilka uwag o przestępstwie z art. 233 k.k. (składanie fałszywych zeznań) po nowelizacji z 11 marca 2016 roku*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska. Sectio G. Ius” 2016, t. 63, nr 1, s. 24–39).

³⁶ Art. 67a–67o ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta.

³⁷ Największą wadą przyjętego rozwiązania jest to, że o wysokości należnego świadczenia nie decyduje komisja, lecz proponuje ją ubezpieczyciel. Temat był szeroko opisywany w mediach: <http://www.rynekzdrowia.pl/Prawo/Smierc-warta-zlotowke-czyli-dlaczego-komisje-ds-zdarzen-medycznych-nie-odciazyly-sadow,136945,2.html>.

³⁸ Art. 4 ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta; szerzej o prawach pacjenta: <https://www.rpp.gov.pl/dla-pacjenta/prawa-pacjenta/>.

³⁹ Rozporządzenie Ministra Zdrowia z 21 listopada 2008 r. w sprawie reklamy produktów leczniczych; szerzej na ten temat: http://www.ptfarm.pl/pub/File/FP/7_2009/13%20%20reklama%20produktow%20leczniczych.pdf.

⁴⁰ Medicine use statistics by Eurostat, http://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php/Medicine_use_statistics.

⁴¹ Ustawa z dnia 6 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne, tekst jednolity: Dz.U. 2019, poz. 499, z późn. zm.; dalej jako: Prawo farmaceutyczne.

stwie wywołanym przez uchwalenie tego przepisu Naczelna Rada Aptekarska alarmowała już na posiedzeniu Komisji Zdrowia w kwietniu 2019 r.⁴² Po negocjacjach Ministerstwa Zdrowia i Ministerstwa Sprawiedliwości z NRA, 20 sierpnia 2019 roku weszła w życie kolejna zmiana Prawa farmaceutycznego, mająca sanować przytoczone trudności. Niezależnie od tego, latem 2019 r. pojawiły się znaczne trudności z dostępnością leków, także tych ratujących życie. Wśród kategorii rozwiązań problemów związanych z brakiem dostępności i ograniczoną dostępnością leków wyróżniono:

- zabezpieczenie środków na refundację odpowiadających potrzebom pacjentów z uwzględnieniem europejskich standardów klinicznych;
- zwiększenie efektywności procesu ustalania warunków refundacji leków – doprecyzowanie roli oraz kompetencji poszczególnych organów biorących udział w postępowaniu refundacyjnym;
- zabezpieczenie dostępności w związku z ustawową erozją cen leków refundowanych;
- zapewnienie pacjentom dostępu do terapii ratunkowych i leków stosowanych w chorobach rzadkich;
- aspekty dystrybucyjne zapewnienia dostępności⁴³.

2.5. PLANOWANIE PRZESTRZENNE

W Polsce występuje poważny problem z planowaniem zagospodarowania przestrzennego. Gminy, będące podstawowymi jednostkami samorządu terytorialnego, zgodnie z art. 9 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym⁴⁴ mają obowiązek uchwalić studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego (Studium). Studium nie jest aktem prawa miejscowego, w związku z czym jego ustalenia, choć stanowią następnie podstawę do sporządzenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego (MPZP), nie są wiążące. Uchwalenie MPZP, którego ustalenia są wiążące, co do zasady nie jest obligatoryjne⁴⁵. W konsekwencji, z danych za 2017 rok wynika, że jedynie 30,1% powierzchni kraju była objęta MPZP⁴⁶. Brak MPZP na danym terenie powoduje, że zgodnie z art. 4 ust. 2 u.p.z.p. nowa zabudowa lokowana jest na podstawie decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu, wydawanych niezależnie dla poszczególnych inwestycji. Decyzje te niejednokrotnie są sprzeczne z ustaleniami Studium. Pomijając generowany w ten sposób problem chaotycznej zabudowy i dewastacji krajobrazu, często na podstawie decyzji o warunkach zabudowy powstają zakłady produkcyjne, których umiejscowienie w sąsiedztwie zabudowy mieszkalnej w połączeniu z inwazyjną działalnością jest źródłem wielu uciążliwości dla społeczności lokalnej. Co więcej, obowiązujące MPZP są często uchwalane *ad hoc* dla niewielkich obszarów i zmieniane pod dyktando inwestorów⁴⁷.

⁴² Zob. zapis przebiegu posiedzenia Komisji Zdrowia z 3 kwietnia 2019 r., <http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/biuletyn.xsp?sknrn=ZDR-169>.

⁴³ Por. *Przyczyny ograniczonej dostępności leków w Polsce. Diagnoza i propozycje rozwiązań*, Wydawnictwo Uczelnialazarskiego, Warszawa 2019, dostęp: https://izwoz.lazarski.pl/fileadmin/user_upload/user_upload/Przyczyny_ograniczonej_dostepnosci_lekow_w_Polsce._Diagnoza_i_propozycje_rozwiazan.pdf.

⁴⁴ Por. ustawa z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, tekst jednolity: Dz.U. 2018, poz. 1945, z późn. zm., dalej jako: u.p.z.p.

⁴⁵ Art. 14 ust. 6 u.p.z.p.

⁴⁶ Por. P. Śleszyński, A. Deręgowska, Ł. Kubiak, P. Sudra, B. Zielińska, *Analiza stanu i uwarunkowań prac planistycznych w gminach w 2017 roku*, Instytut Geografii i Przestrzennego Zagospodarowania PAN na zlecenie Ministerstwa Inwestycji i Rozwoju, Warszawa, https://www.igipz.pan.pl/aktualnosc/items/analiza-stanu-2017.html?fbclid=IwAR2ppaCaeuK59ZdNr8kVMSK2sywfQptaFzBcXse5lk8EmOg9IxBYwDKY&file=tl_files/igipz/instytut/aktualnosci/analiza_stanu_2017/Analiza_stanu_2017.pdf, s. 19, Warszawa 2018.

⁴⁷ <http://serwis.gazetaprawna.pl/samorzad/artykuly/609488,gminy-sporadzaja-plany-miejscowe-pod-dyktando-inwestorow.html>.

Dodatkowo, nawet w przypadku powodzenia w uchwaleniu MPZP gminy nie posiadają narzędzi do bezpośredniego egzekwowania realizacji postanowień tego aktu prawa miejscowego i kompetencji do zapewnienia ich przestrzegania⁴⁸.

2.6. PRZESTĘPCZOŚĆ GOSPODARCZA

Przestępstwa gospodarcze⁴⁹, opisane przede wszystkim w rozdziale XXXVI kodeksu karnego, pt. Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu, popełniane są zarówno w sektorze prywatnym, jak i publicznym. Przestępczość gospodarcza ma duży wpływ na funkcjonowanie gospodarki państwa, stabilność instytucji finansowych i kredytowych, a także na zaufanie do całego systemu finansowego. Może też być powiązana z finansowaniem terroryzmu⁵⁰.

Do przestępczości gospodarczej zalicza się również przestępstwa przeciwko obrotowi pieniędzmi i papierami wartościowymi (rozdział XXXVII kodeksu karnego) oraz wszystkie inne przestępstwa powiązane z działalnością i obrotem gospodarczym. Takich typów czynów zabronionych polski ustawodawca stworzył już ponad 300 w przeszło 50 ustawach⁵¹. W szerokim ujęciu przestępczość gospodarcza obejmuje także przestępstwa przeciwko środowisku (stypizowane w rozdziale XXII kodeksu karnego) i przestępstwa przeciwko prawom pracowniczym (określone w rozdziale XXVII kodeksu karnego pt. *Przestępstwa przeciwko prawom osób wykonujących pracę zarobkową*)⁵².

W roku 2017 w Polsce popełniono prawie 190 000 przestępstw gospodarczych, co stanowi kolejny już z rzędu wzrost ujawniania tego rodzaju przestępczości⁵³, zaś w 2018 r. skazano w Polsce 14 901 osób za przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu⁵⁴.

⁴⁸ http://samorząd.pap.pl/depesze/wiadomosci_centralne/138358/.

⁴⁹ Tradycyjnie przestępczość gospodarczą utożsamiało się z czynami popełnianymi przez tzw. białe kołnierzyki (ang. *white collar crimes*), czyli osoby o wyższym statusie społecznym i zawodowym, charakteryzujące się co do zasady brakiem przemocy, pozorami legalności i znacznym stopniem skomplikowania (np. czyny związane z czynnościami prawniczymi) oraz nadużywaniem instytucji życia gospodarczego. W podmiotowym ujęciu przestępczości gospodarczej zalicza się do niej również działalność „niebieskich kołnierzyków” (ang. *blue collar crimes*), czyli sprawców o niższym statusie, których czyny realizują przede wszystkim znamiona typów czynów zabronionych przeciwko mieniu. Obecnie odchodzi się od definicji podmiotowych na korzyść definicji przedmiotowej, utożsamiającej przestępczość gospodarczą z przestępstwami popełnianymi w ramach lub w związku z prowadzoną działalnością gospodarczą.

⁵⁰ Dotyczy to w szczególności prania pieniędzy. Por. np. Dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/849 z dnia 20 maja 2015 r. w sprawie zapobiegania wykorzystywaniu systemu finansowego do prania pieniędzy lub finansowania terroryzmu, zmieniająca rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 648/2012 i uchylająca dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2005/60/WE oraz dyrektywę Komisji 2006/70/WE (tekst mający znaczenie dla EOG).

⁵¹ Por. *System prawa handlowego*, t. 10, *Prawo karne gospodarcze*, R. Zawłocki (red.), Warszawa 2012.

⁵² Por. S. Żółtek, *Prawo karne gospodarcze w aspekcie zasady subsydiarności*, Warszawa 2009.

⁵³ Por. <http://www.statystyka.policja.pl/download/20/185379/przestepstwa-gospodarcze.pdf>.

⁵⁴ Por. Prawomocne skazania osób dorosłych z oskarżenia publicznego – czyn główny, lata 2002–2018, Ministerstwo Sprawiedliwości.

2.7. KORUPCJA

Zdaniem 76% badanych Polaków korupcja pozostaje poważnym problemem społecznym. 87% badanych deklaruje, że nie zna osobiście nikogo przyjmującego łapówki. Z kolei tylko 5% badanych potwierdziło, że przynajmniej raz w życiu próbowano im wręczyć łapówkę, natomiast 6% badanych deklarowało danie łapówki – w tym 49% tych osób twierdziło, że nastąpiło to jednorazowo. Większość, bo 66% badanych, uważa, że dawanie łapówek jest zakorzenione w mentalności Polaków i wynika z przekonania, że wówczas określona sprawa zostanie załatwiona szybciej czy lepiej⁵⁵.

Również przez rząd korupcja jest postrzegana jako istotny problem, co znalazło odzwierciedlenie w opublikowanym w roku 2018 kolejnym Rządowym Programie Przeciwdziałania Korupcji na lata 2018–2020. Głównym celem Programu jest „realne ograniczenie przestępczości korupcyjnej w kraju oraz podniesienie świadomości społecznej w zakresie przeciwdziałania zachowaniom korupcyjnym”⁵⁶.

Mimo tak negatywnego obrazu korupcji w oczach obywateli Polska w ostatnich latach wypada coraz lepiej w międzynarodowych badaniach poziomu korupcji. W najnowszym Indeksie Percepcji Korupcji 2018, przygotowanym przez Transparency International, Polska z wynikiem 60 punktów zajęła 36 miejsce⁵⁷ (co jednak oznacza spadek o 6 miejsc względem roku 2015⁵⁸).

Co prawda z uwagi na złożoność problemu korupcji oficjalne statystyki nie oddają w pełni jej rozmiarów⁵⁹, warto jednak przyjrzeć się, jak w ostatnich latach kształtowała się liczba skazań za przestępstwa korupcyjne⁶⁰, a także liczba wszczętych w ich przedmiocie postępowań oraz stwierdzonych przestępstw. Od roku 2010 do 2015 liczba skazań za przestępstwa korupcyjne spadła z ponad 2600 do niespełna 1750⁶¹. W roku 2014 policja wszczęła postępowania w ponad 1350 sprawach korupcyjnych, a jednocześnie stwierdziła popełnienie ponad 6000 takich przestępstw. Centralne Biuro Antykorupcyjne, powołane do ścigania przede wszystkim przestępczości korupcyjnej, prowadziło w 2015 r. 485 spraw operacyjnych, z czego wszczęło w tym czasie 225 spraw. Jednocześnie CBA prowadziło 435 postępowań przygotowawczych, w których zabezpieczyło ponad 17 mln zł, stawiając 485 osobom łącznie 1 528 zarzutów. 16% spraw prowadzonych przez CBA dotyczyło sektora gospodarczego⁶². Dla porównania, w 2018 r. CBA prowadziło 470 spraw operacyjnych, z czego wszczętych zostało w tym czasie 185 spraw. W 2018 r. liczba prowadzonych postępowań przygotowawczych wynosiła 567, w wyniku których 721 podejrzanym postawiono 2226 zarzutów. W toku realizowanych czynności ujawniono szkodę w mieniu Skarbu Państwa wynoszącą 1 627 mln zł⁶³.

W latach 2016–2018 za przestępstwa korupcyjne, opisane w art. 228 – 230a kodeksu karnego, a więc kryminalizujących sprzedajność, przekupstwo oraz płatną protekcję (bierną i czynną), skazanych zostało

⁵⁵ CBOS – *Korupcyjne doświadczenia Polaków*, „Komunikat z Badań” 2017, nr 72, <http://www.antykorupcja.gov.pl/ak/analizy-i-raporty/badania-opinii/12639,CBOS-nt-korupcyjnych-doswiadczen-Polakow.html>.

⁵⁶ Zob. Uchwała nr 207 Rady Ministrów z dnia 19 grudnia 2017 r. w sprawie Rządowego Programu Przeciwdziałania Korupcji na lata 2018–2020, s. 22, <http://www.antykorupcja.gov.pl/download/4/15655/Uchwalanr207RadyMinistrowzdnia19grudnia2017rwsprawieRzadowegoProgramuPrzeciwdzia.pdf>.

⁵⁷ Pierwsze miejsce zajęła Dania, która otrzymała 88 punktów. Ze wszystkimi wynikami można zapoznać się na stronie *Corruption Perceptions Index 2018*: <https://www.transparency.org/cpi2018>.

⁵⁸ Zaznaczyć jednak należy, że porównania takie mogą być zawodne, gdyż nie uwzględniają złożoności rankingów, a także powodów, dla których miejsca zmieniają inne kraje.

⁵⁹ Por. G. Makowski, M. Dudkiewicz, *Możliwości oszacowania i prezentacji skali zagrożenia korupcją na podstawie statystyk przestępczości*, [w:] *Korupcja i antykorupcja. Wybrane zagadnienia*, red. J. Kosiński, K. Krak, A. Koman, cz. II, Centralne Biuro Antykorupcyjne, Warszawa 2012, s. 217–284.

⁶⁰ Mowa tu wyłącznie o typach czynów zabronionych opisanych w art. 228 – 230a kodeksu karnego, a więc kryminalizujących sprzedajność, przekupstwo oraz płatną protekcję (bierną i czynną).

⁶¹ Por. *Skazania prawomocne – dorośli – wg rodzajów przestępstw i wymiaru kary, w l. 2008–2015*, Ministerstwo Sprawiedliwości.

⁶² Por. *Informacja o wynikach działalności Centralnego Biura Antykorupcyjnego w 2015 r.*, Warszawa 2016.

⁶³ Por. *Informacja o wynikach działalności Centralnego Biura Antykorupcyjnego w 2018 r.*, Warszawa 2019.

4556 osób. W ostatnich latach obserwuje się tendencję spadkową skazań za przestępstwa korupcyjne⁶⁴ – od 2015 do 2018 r. liczba skazań spadła z 1750 do 1306. W 2018 r. w sądach rejonowych rozpoczętych zostało 587 postępowań w sprawach korupcyjnych⁶⁵.

2.8. ODPOWIEDZIALNOŚĆ PODMIOTÓW ZBIOROWYCH

Obok odpowiedzialności karnej poszczególnych osób popełniających przestępstwa, czy szerzej czyny zabronione, istnieje w Polsce od 2002 r. odpowiedzialność quasi-karna⁶⁶ podmiotów zbiorowych, której podstawy zostały uregulowane w ustawie o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary⁶⁷. Jest to dodatkowy – niezależny od odpowiedzialności cywilnej czy administracyjnej⁶⁸ – reżim odpowiedzialności, jakiemu może podlegać podmiot zbiorowy⁶⁹.

Co istotne, odpowiedzialność ta nie ma charakteru pierwotnego i samoistnego, a jedynie wtórny i pochodny wobec odpowiedzialności karnej określonej grupy osób fizycznych. Żeby w ogóle zastanawiać się nad przypisaniem podmiotowi zbiorowemu odpowiedzialności, muszą zostać zrealizowane trzy przesłanki:

1. istnienie związku między sprawcą czynu zabronionego a podmiotem zbiorowym⁷⁰;
2. wydanie prawomocnego wyroku przełamującego domniemanie niewinności sprawcy czynu zabronionego⁷¹;
3. przypisanie swoistego zawinienia podmiotowi zbiorowemu⁷².

⁶⁴ Por. *Skazania prawomocne – dorośli – wg rodzajów przestępstw i wymiaru kary, w l. 2002–2018*, Ministerstwo Sprawiedliwości. Sprawozdanie MS-S6r w sprawie osób osądzonych w pierwszej instancji według właściwości rzeczowej w sądach rejonowych.

⁶⁵ Por. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 3 listopada 2004 r., sygn. akt K 18/03, w którym Trybunał stwierdził, że odpowiedzialność podmiotów zbiorowych (co wynika m.in. ze zmiany tytułu ustawy w trakcie prac legislacyjnych i wykreślenia z niego zwrotu „odpowiedzialność karna”) nie jest odpowiedzialnością karną *sensu stricto*, co jednak nie oznacza, że nie jest to odpowiedzialność represyjna, o wielu cechach odpowiedzialności karnej, do której stosuje się regulacje kodeksu postępowania karnego, a przede wszystkim gwarancje zawarte w art. 42 Konstytucji RP.

⁶⁷ Ustawa z dnia 28 października 2002 r. o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary, tekst jednolity: Dz.U. 2019, poz. 628, dalej jako: u.o.p.z.

⁶⁸ Por. art. 6 u.o.p.z.

⁶⁹ Przez podmiot zbiorowy na gruncie u.o.p.z. należy rozumieć osobę prawną oraz jednostkę organizacyjnie niemającą osobowości prawnej, którym odrębne przepisy przyznają zdolność prawną, z wyłączeniem Skarbu Państwa, jednostek samorządu terytorialnego i ich związków; a także spółkę handlową z udziałem Skarbu Państwa, jednostki samorządu terytorialnego lub związku takich jednostek, spółkę kapitałową w organizacji, podmiot w stanie likwidacji oraz przedsiębiorcę niebędącego osobą fizyczną, a także zagraniczną jednostkę organizacyjną (por. art. 2 u.o.p.z.).

⁷⁰ Podmiot zbiorowy może odpowiadać wyłącznie za czyny zabronione (jeżeli zachowanie to przyniosło lub mogło przynieść podmiotowi zbiorowemu korzyść, chociażby niemajątkową) osób fizycznych, które:

1. działały w imieniu lub w interesie podmiotu zbiorowego w ramach uprawnienia lub obowiązku do jego reprezentowania, podejmowania w jego imieniu decyzji lub wykonywania kontroli wewnętrznej albo przy przekroczeniu tego uprawnienia lub niedopełnieniu tego obowiązku;
2. były dopuszczone do działania w wyniku przekroczenia uprawnień lub niedopełnienia obowiązków przez osobę, o której mowa w pkt. 1;
3. działały w imieniu lub w interesie podmiotu zbiorowego, za zgodą lub wiedzą osoby, o której mowa w pkt. 1;
4. były przedsiębiorcami, którzy bezpośrednio współdziałali z podmiotem zbiorowym w realizacji celu prawnie dopuszczalnego (por. art. 3 u.o.p.z.)

⁷¹ Chodzi tu nie tylko o prawomocny wyrok skazujący, ale również o wyrok warunkowo umarzający wobec takiej osoby postępowanie karne albo postępowanie w sprawie o przestępstwo skarbowe, orzeczenie o udzieleniu tej osobie zezwolenia na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności albo orzeczenie sądu o umorzeniu przeciwko niej postępowania z powodu okoliczności wyłączającej ukaranie sprawcy (por. art. 4 u.o.p.z.).

⁷² Zawinienie to może polegać na:

- braku należytej staranności w wyborze osoby fizycznej;
- braku należytego nadzoru nad osobą fizyczną ze strony organu lub przedstawiciela podmiotu zbiorowego;
- organizacji działalności podmiotu zbiorowego, która nie zapewniała uniknięcia popełnienia czynu zabronionego przez osobę fizyczną, podczas gdy mogło je zapewnić zachowanie należytej staranności, wymaganej w danych okolicznościach, przez organ lub przedstawiciela podmiotu zbiorowego (por. art. 5 u.o.p.z.).

Oznacza to, że zawinienie to może przybrać postać winy w wyborze (*culpa in eligendo*), winy w nadzorze (*culpa in custodiendo*) albo winy organizacyjnej. Warto podkreślić, że polski ustawodawca odszedł na gruncie u.o.p.z. od modelu winy znanego prawu

Co więcej podmiot zbiorowy może ponosić odpowiedzialność wyłącznie w sytuacji popełnienia przez osobę fizyczną jednego z czynów zabronionych zawartego w katalogu, znajdującym się w art. 16 u.o.p.z. Są to m.in. wybrane przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu, obrotowi pieniędzmi i papierami wartościowymi, przestępstwa korupcyjne, przestępstwa przeciwko ludzkości, przestępstwa przeciwko wolności i porządkowi publicznemu, przestępstwa przeciwko ochronie informacji, wiarygodności informacji, mieniu, wolności seksualnej i obyczajności, środowisku, własności intelektualnej, czy też wybrane przestępstwa skarbowe, a także handel ludźmi.

Ustawodawca uregulował również odmiennie (względem „klasycznej” odpowiedzialności karnej) w u.o.p.z. sankcje⁷³, grożące podmiotom zbiorowym.

Omawiana odpowiedzialność podmiotom zbiorowym jest przypisywana niezwykle rzadko, co zostało szerzej omówione w rozdziale 3.2.5. W 2017 r. do sądów wpłynęło 14 spraw prowadzonych wobec podmiotów zbiorowych, w 2016 r. – 25 spraw, w 2015 r. – 14 spraw, w 2014 r. – 31 spraw, w 2013 r. – 26 spraw⁷⁴. Przyczyn takiego stanu rzeczy można upatrywać m.in. w charakterze odpowiedzialności podmiotów zbiorowych, która – jak wynika z samej ustawy, jak również orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego⁷⁵ – jest wtórna i pochodna wobec odpowiedzialności karnej osób fizycznych.

Warto nadmienić, że w 2018 r. opublikowano nowy, rządowy projekt ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary i zmianie niektórych ustaw⁷⁶, który co prawda został skierowany do Sejmu, a następnie do konsultacji w styczniu 2019 r., jednakże wobec przeprowadzenia wyborów parlamentarnych i zgodnie z zasadą dyskontynuacji projekt ten nie będzie mógł zostać poddany dalszym pracom legislacyjnym. Co interesujące, mimo bardzo dynamicznych prac nad projektem na etapie rządowego procesu legislacyjnego, które wskazywały na determinację rządzących w jak najszybszym wprowadzeniu w życie ustawy, proces legislacyjny zatrzymał się na etapie parlamentarnym – do tego stopnia, że projektowi ustawy nie nadano w Sejmie nawet numeru druku. Stąd też jedynie pokrótce należy wskazać, że celem regulacji w ocenie projektodawców miało być „zwiększenie efektywności narzędzi służących do wymierzenia sankcji podmiotom zbiorowym, zwłaszcza w przypadku zwalczania poważnej przestępczości gospodarczej i skarbowej”⁷⁷. Wśród podstawowych założeń wskazano:

- poszerzenie podstaw odpowiedzialności podmiotów zbiorowych – objęcia nią zachowań uznanych za zachowania własne podmiotów zbiorowych wyczerpujące znamiona czynu zabronionego,
- odpowiedzialność podmiotu zbiorowego za wszystkie czyny zabronione pod groźbą kary jako prze-

karne i odwołał się w art. 5 u.o.p.z. do konstrukcji cywilnoprawnych, co z jednej strony jest posunięciem asekuracyjnym, a z drugiej utrudniającym przyjęcie karnego charakteru tej regulacji (por. D. Habrat, *Odpowiedzialność podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary. Komentarz*, LexisNexis, 2014).

⁷³ Wśród możliwych do orzeczenia w sprawach dot. odpowiedzialności podmiotów zbiorowych sankcji znalazły się:

1. kara pieniężna w wymiarze od 1000 zł do 5 000 000 zł, która jednak nie może przekraczać 3% przychodu osiągniętego w roku obrotowym, w którym popełniono czyn zabroniony będący podstawą odpowiedzialności podmiotu zbiorowego;
2. przepadek, który może objąć przedmioty pochodzące chociażby pośrednio z czynu zabronionego lub które służyły lub były przeznaczone do popełnienia czynu zabronionego, korzyści majątkowej pochodzącej chociażby pośrednio z czynu zabronionego albo równowartości wspomnianych przedmiotów lub korzyści majątkowej.
3. zakazy promocji lub reklamy prowadzonej działalności, wytwarzanych lub sprzedawanych wyrobów, świadczonych usług lub udzielanych świadczeń; korzystania z dotacji, subwencji lub innych form wsparcia finansowego środkami publicznymi; dostępu do środków z niektórych funduszy europejskich; korzystania z pomocy organizacji międzynarodowych, których Polska jest członkiem; ubiegania się o zamówienia publiczne. Zakazy te mogą być orzekane w wymiarze od roku do lat 5; dodatkowo wyrok wobec podmiotu zbiorowego może zostać podany do publicznej wiadomości, co może być szczególnie dotkliwie dla firmy działającej na rynku konsumenckim. Zob. art. 7–9 u.o.p.z.

⁷⁴ Por. uzasadnienie projektu ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary (dalej jako: uzasadnienie), [http://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/Projekty/8-020-1211-2019/\\$file/8-020-1211-2019.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/Projekty/8-020-1211-2019/$file/8-020-1211-2019.pdf), s. 1.

⁷⁵ Por. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 3 listopada 2004 r., sygn. akt K 18/03.

⁷⁶ Por. <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12312062>.

⁷⁷ Por. <https://www.sejm.gov.pl/sejm8.nsf/agent.xsp?symbol=RPL&Id=RM-10-190-18>.

- przestępstwo lub przestępstwo skarbowe, z wyłączeniem przestępstw z prywatnego oskarżenia, rezygnację z wymogu uprzedniego uzyskiwania prejudykatu (wyroku skazującego osobę fizyczną)⁷⁸.

Usunięty zostałby także katalog przestępstw; wprowadzona miała zostać definicja czynu zabronionego, za który odpowiedzialny byłby podmiot zbiorowy, a za co można by orzec karę bądź środek. Wśród kar znalazłaby się kara pieniężna do 30 000 000 zł (obecnie maksymalna to 5 000 000 zł), ale także kara rozwiązania podmiotu zbiorowego z równoczesnym przeniesieniem własności składników lub praw majątkowych podmiotu zbiorowego na rzecz Skarbu Państwa, chyba że podlegałyby one zwrotowi pokrzywdzonemu lub innemu uprawnionemu podmiotowi. W projekcie ustawy uwzględniono także kwestię sygnalistów zgłaszających nieprawidłowości: władze przedsiębiorstwa miały być zobowiązane do podjęcia czynności mających na celu wyjaśnienie ujawnionych okoliczności oraz do zapewnienia sygnalistom ochrony przed dyskryminacją oraz innymi rodzajami niesprawiedliwego traktowania. Jeżeli projektowana ustawa weszłaby w życie, ochrona miałaby znacznie szerszy zakres niż ta przyznana innym przedstawicielom pracowników.

Powyższy projekt został poddany rozległej krytyce. Wskazywano, że projektodawca proponował, by podmiot zbiorowy odpowiadał za czyny popełnione przez osoby wskazane w art. 6 planowanego aktu, na zasadzie winy w wyborze, winy w nadzorze lub tzw. winy organizacyjnej – pomimo że k.k. nie zawiera takich uregulowań. Posługiwano się także pojęciami typowymi dla prawa cywilnego⁷⁹. Rzecznik Praw Obywatelskich z kolei wypunktował liczne mankamenty projektu, apelując o wprowadzenie w nim zmian, „które zapewniłyby jego zgodność z konstytucyjnymi standardami tworzenia prawa, zwłaszcza z zasadą rzetelnego procesu i proporcjonalności”⁸⁰. RPO wskazał, że przedstawione rozwiązania mogą prowadzić do nieproporcjonalności wymierzonej kary w stosunku do wagi czynu zabronionego; ponadto projektowane przepisy „stanowią, że przesłanką wszczęcia postępowania przeciwko podmiotowi zbiorowemu jest istnienie interesu społecznego, zaś jedynym organem uprawnionym do przeprowadzenia oceny zaistnienia tej przesłanki jest prokurator. W efekcie prowadzenie postępowania przeciwko podmiotowi zbiorowemu uzależnione jest w całości od prokuratora. Stanowi to zerwanie z obowiązującą w prawie karnym zasadą legalizmu oraz powoduje poważne zagrożenie, że odpowiedzialność podmiotów zbiorowych będzie stosowana wybiórczo i instrumentalnie”⁸¹. Zastrzeżenia RPO budziło także uregulowanie, które „nie przewiduje w stosunku do przedstawiciela przesłuchiwanego w charakterze świadka – inaczej niż na gruncie obecnie obowiązującej regulacji – możliwości odmowy odpowiedzi na poszczególne pytania. Zniesienie tak istotnej gwarancji procesowej w stosunku do świadka w sposób nieunikniony prowadzi do pogwałcenia konstytucyjnie zagwarantowanego prawa do obrony (art. 42 ust. 2 Konstytucji RP)”⁸².

Alarmowano także, że „jedną z najbardziej kontrowersyjnych zasad wprowadzonych w projekcie jest retroaktywne (wsteczne) stosowanie nowych przepisów w stosunku do przestępstw, które zostały popełnione przed wejściem w życie nowej ustawy”⁸³.

⁷⁸ Por. s. 4 uzasadnienia.

⁷⁹ Por. *Odpowiedzialność podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary*, <https://www.russellbedford.pl/o-nas/rb-biuletyn/item/1154-odpowiedzialnosc-podmiotow-zbiorowych-za-czyny-zabronione-pod-grozba-kary.html>.

⁸⁰ Rzecznik Praw Obywatelskich, 9 października 2018 roku, znak: II.510.1126.2018 MH.VV; dostęp: <https://www.rpo.gov.pl/sites/default/files/Wyst%C4%85pienie%20do%20Ministra%20Sprawiedliw%C5%9Bci%20w%20sprawie%20odpowiedzialno%C5%9Bci%20podmiot%C3%B3w%20zbiorowych.pdf>.

⁸¹ Tamże.

⁸² Tamże.

⁸³ K. Galwas, *Nowy projekt ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary a zasady nullum crimen sine lege i nulla poena sine lege*, [w:] *Prawo w obrocie*, <https://prawowobrocie.pl/prawo-administracyjne-i-publiczne/novy-projekt-ustawy-o-odpowiedzialnosc-podmiotow-zbiorowych-za-czyny-zabronione-pod-grozba-kary-a-zasady-nullum-crimen-sine-lege-i-nulla-poena-sine-lege/379/>.

2.9. NARUSZENIE PRAW CZŁOWIEKA W ŁAŃCUCHU DOSTAW

Korporacje coraz częściej przenoszą produkcję lub inne elementy łańcucha dostaw⁸⁴ do krajów, w których mogą minimalizować swoje koszty. W krajach tych jednak istnieje wyższe ryzyko naruszenia praw człowieka, zarówno ze strony lokalnych instytucji publicznych, jak i sektora prywatnego. Problemem może być praca przymusowa, zatrudnianie dzieci, brak bezpieczeństwa i higieny pracy, niskie wynagrodzenia, degradacja środowiska naturalnego, a nawet stosowanie przemocy wobec ludności czy popełnianie zbrodni wojennych.

Szczególnie wysokie ryzyko naruszeń praw człowieka można zaobserwować w sektorze rolno-spożywczym, przemyśle wydobywczym (w szczególności dot. minerałów pochodzących z obszarów objętych konfliktem), sektorze tekstylno-odzieżowym, sektorze instytucji finansowych⁸⁵ oraz w sektorze elektronicznym.

Problemy te są tym istotniejsze, że korporacje przerzucają odpowiedzialność za nie na niezwiązanych z nimi bezpośrednio podwykonawców, próbując tym samym umyć ręce⁸⁶.

Szczególne znaczenia łańcuch dostaw nabiera w kontekście zamówień publicznych prowadzonych przez instytucje państwowe i samorządowe, gdzie poszanowanie praw człowieka powinno być priorytetem, a nie rzadko przegrywa z niską ceną i innymi kryteriami o charakterze technicznym czy jakościowym⁸⁷. Łańcuch dostaw – w całym jego przebiegu – powinien być równocześnie przedmiotem polityk stosowanych przez korporacje, a w konsekwencji powinien być ujmowany w oświadczeniu na temat informacji niefinansowych, sporządzanym przez część jednostek⁸⁸.

⁸⁴ Obejmuje on wszystkich kontrahentów dostarczających produkty i usługi niezbędne firmie do wyprodukowania ostatecznego produktu. „Łańcuch dostaw obejmuje cały cykl życia produktu, łącznie ze sprzedażą, usługami posprzedażowymi i utylizacją, obejmuje zatem szereg kluczowych procesów biznesowych, stanowiących swego rodzaju kręgosłup przedsiębiorstwa. To, w jaki sposób firma pozyskuje podstawowe surowce, produkty i usługi decyduje o tym, w jaki sposób tworzy wartość dla interesariuszy” (...) W ramach łańcucha dostaw wyodrębnić można jego górną i dolną część. Producent i dostawca pierwszego i drugiego stopnia to górna część. Dystrybucja i sprzedaż, aż do klienta końcowego, to dolna część łańcucha dostaw (N. Ćwik-Obrębowska, P. Oczip, *Analiza: Zrównoważone zamówienia publiczne w kontekście łańcucha dostaw*, Kraków – Warszawa 2015).

⁸⁵ Informacja o łańcuchu dostaw na stronie internetowej Ministerstwa Inwestycji i Rozwoju:
<https://www.gov.pl/web/inwestycje-rozwoj/lancuch-dostaw>.

⁸⁶ Tak było m.in. w przypadku katastrofy budynku Rana Plaza, gdzie śmierć poniosło ponad 1100 osób, a w którym produkowano odzież m.in. dla polskiej firmy LPP. Por. *Ubrania marki Cropp były produkowane w zawalonym budynku w Bangladeszu?*, „Gazeta Prawna”, 27 maja 2013, artykuł dostępny na stronie:
<http://www.gazetaprawna.pl/artykuly/707144,ubrania-marki-cropp-byly-produkowane-w-zawalonym-budynku-w-bangladeszu.html>.

⁸⁷ Co prawda po nowelizacji prawa zamówień publicznych z 2016 roku (zob. ustawa z dnia 22 czerwca 2016 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. 2016, poz. 1020) kryterium ceny straciło na znaczeniu, to jednak wciąż jest kryterium dominującym. Jednocześnie brak jest obowiązku stosowania przez zamawiających klauzul społecznych i środowiskowych. Por. art. 91 prawa zamówień publicznych.

⁸⁸ Por. art. 49b ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (tekst jednolity: Dz.U. 2019, poz. 351), dalej jako: u.o.r.

ŚRODKI ZARADCZE



3. ŚRODKI ZARADCZE

3.1. PRAWO PRACY

W obszarze zbiorowego prawa pracy pozytywnie należy ocenić rozszerzenie w ustawie o związkach zawodowych⁸⁹ podmiotowego zakresu prawa koalicji. O konieczności dokonania tej zmiany przesądził Trybunał Konstytucyjny, który w wyroku z 2 czerwca 2015 r. (K 1/13) uznał, iż Konstytucja gwarantuje prawo do zrzeszania się w związkach zawodowych wszystkim osobom wykonującym pracę zarobkową – także tym, które świadczą ją na podstawie umów handlowych w formie usług wykonywanych w ramach tzw. zależnego samozatrudnienia.

Dokonane zmiany legislacyjne nie były jednak wystarczająco kompleksowe. W szczególności wciąż konieczna jest zmiana przepisów kodeksu postępowania cywilnego, które ograniczają związkom zawodowym (organizacjom pozarządowym) możliwość podejmowania działań procesowych na rzecz pracowników jedynie do spraw z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych w tradycyjnym, wąskim znaczeniu tego słowa (art. 462 w zw. z art. 476 k.p.c.). Tymczasem prawo do dochodzenia swoich praw z pomocą organizacji związkowych (pozarządowych) jest istotne z punktu widzenia wszystkich pracowników w konstytucyjnym tego słowa znaczeniu, tj. wszystkich tych, którzy wykonują pracę zarobkową.

Co prawda kodeks postępowania cywilnego przyznaje prawo do skorzystania w sądzie z pomocy organizacji pozarządowej także osobom fizycznym prowadzącym działalność gospodarczą (art. 61 par. 3 k.p.c.), ale tylko w sprawach dotyczących roszczeń wynikających z działalności gospodarczej dochodzonych przeciwko innym przedsiębiorcom. Tymczasem niektórzy „zależni samozatrudnieni” (np. zawodowi sportowcy w sportach drużynowych, artyści itp.) mogą nie kwalifikować się łatwo do kategorii pracowników w wąskim znaczeniu tego słowa albo przedsiębiorców i z tego powodu mogą być niesłusznie pozbawieni omawianej ochrony. Liczebność i znaczenie gospodarcze tej kategorii uczestników obrotu będzie tymczasem wzrastać w dobie „uberyzacji pracy” i „gospodarki platform”.

Ponadto niektóre z przyjętych rozwiązań budzą daleko idące wątpliwości interpretacyjne, przez co stosowanie przepisów jest utrudnione. Zgodnie z art. 251 ust 10 u.z.z. w postępowaniu sądowym do przetwarzania danych ujawniających przynależność związkową osób wykonujących pracę zarobkową jest upoważniony wyłącznie sąd oraz osoby działające w imieniu zakładowej organizacji związkowej, która złożyła wniosek o ustalenie liczby jej członków. Ustawodawca nie przesądza jednoznacznie, czy uczestnikiem postępowania nieprocesowego w przedmiocie ustalenia liczebności organizacji związkowej jest tylko ta organizacja⁹⁰, czy także pracodawca. W drugim przypadku uprawnienia tego uczestnika postępowania byłyby znacznie ograniczone, co jest nie do pogodzenia z zasadami postępowania cywilnego.

W ustawie o rozwiązywaniu sporów zbiorowych brak mechanizmów pozwalających stronom sporu na ustalenie w szybki i sprawny sposób, uwzględniający dynamikę sporu zbiorowego, czy planowana lub prowadzona akcja strajkowa ma charakter legalny. W związku z tym orzecznictwo sądów powszechnych dostarcza przykładów powoływania się przez pracodawców na art. 189, 730¹ i 755 § 1 k.p.c. w celu usta-

⁸⁹ Ustawa z dnia 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych (Dz.U. 2019, poz. 263 t.j. z dnia 12 lutego 2019) dalej: u.z.z.

⁹⁰ Tak np. J. Witkowski, *Proceduralne aspekty ustalenia liczby członków organizacji związkowej*, „Monitor Prawa Pracy” 2019, nr 8.

lenia nielegalności strajku oraz uzyskania zakazu organizowania takiego strajku. Pracodawca, powołując się na art. 730¹ oraz 755 § 1 k.p.c., występuje do sądu z wnioskiem o udzielenie (przed wniesieniem pozwu przeciwko organizatorowi strajku) zabezpieczenia roszczenia niepieniężnego o ustalenie, że strajk ogłoszony oraz organizowany u pracodawcy jest niezgodny z przepisami ustawy o rozwiązywaniu sporów zbiorowych, przez zakazanie związkom zawodowym organizowania oraz prowadzenia strajku. Taka forma zabezpieczenia roszczenia jest jednak nie do pogodzenia z normami konstytucyjnymi odnoszącymi się do dopuszczalnych ograniczeń w zakresie praw człowieka (art. 31 ust. 3 Konstytucji RP), a także prawa do strajku (art. 59 ust. 3 i 4 Konstytucji RP)⁹¹.

Rekomendacje:

1. Wprowadzenie domniemania istnienia stosunku pracy, w szczególności gdy praca wykonywana jest w zakładzie pracy pracodawcy.
2. Uelastycznienie przepisów k.p.c. dotyczących udziału organizacji pozarządowych w sprawach pracowniczych oraz w sprawach przedsiębiorców będących osobami fizycznymi.
3. Poszerzenie kompetencji PIP w zakresie nadzoru i kontroli podmiotów zatrudniających na umowy cywilnoprawne.
4. Zintensyfikowanie kontroli prowadzonych przez Państwową Inspekcję Pracy.
5. Wprowadzenie obowiązku zgłoszenia do ubezpieczenia społecznego przed podjęciem pracy przez zatrudnionego, analogicznie do obowiązku potwierdzenia warunków pracy na piśmie.
6. Wprowadzenie edukacji w zakresie najistotniejszych przepisów prawa pracy do podstaw programowych nauczania szkolnego.
7. Wprowadzenie przy umowie o pracę przy zbiorach obowiązku zapewnienia bezpiecznych i higienicznych warunków pracy, a także wprowadzenie minimalnego wynagrodzenia za pomoc przy zbiorach oraz maksymalnego wymiaru czasu pracy.
8. Wprowadzenie do ustawy o rozwiązywaniu sporów zbiorowych instrumentu pozwalającego na ustalenie legalności strajku, przy jednoznacznym zakazie stosowania zabezpieczenia procesowego w postaci zakazu strajku.

⁹¹ Pozytywnym przykładem uchylenia takiego zabezpieczenia jest postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 14 marca 2016 r. III APz 8/16 <https://www.saos.org.pl/judgments/220799>.

3.2. PRAWO CYWILNE

3.2.1. Ogólne bariery i trudności

3.2.1.1 Wysokie koszty postępowania

Na gruncie stosowania prawa cywilnego w relacjach korporacyjnych najistotniejszym problemem ograniczającym dostęp do rozpatrzenia sprawy przez sąd jest określona w art. 98 § 2 kodeksu postępowania cywilnego⁹² konieczność poniesienia relatywnie wysokich kosztów procesu, w tym opłaty sądowej przy wnoszeniu powództwa i środka odwoławczego (zwykle 5% wartości przedmiotu sporu), jak i kosztów zastępstwa procesowego (w sytuacji przegrania sporu stawki są zdywersyfikowane i zależą od rodzaju roszczenia), a także wydatków – w tym zwłaszcza wynagrodzenia biegłych, jeśli rozpatrzenie sprawy wymaga wiadomości specjalnych. Wymóg uiszczenia zaliczki na poczet biegłego, a także ryzyko poniesienia pozostałych kosztów jego wynagrodzenia przy przegraniu procesu, może skutecznie zniechęcać ofiary błędów medycznych⁹³, czy osób odczuwających znaczne uciążliwości ze strony zakładów przemysłowych, do wytaczania powództw w celu ochrony swoich praw.

Co prawda w przypadku, gdy dana osoba wykaże, że nie jest w stanie ponieść kosztów sądowych bez uszczerbku dla utrzymania koniecznego dla siebie i swojej rodziny, może skorzystać ze zwolnienia (w całości lub w części) od obowiązku ich poniesienia. W sytuacji zwolnienia od kosztów sądowych w całości strona nie ma obowiązku uiszczania opłat sądowych i ponoszenia wydatków (obciążają one tymczasowo Skarb Państwa). Z kolei częściowe zwolnienie od kosztów może dotyczyć ułamkowej lub procentowej ich części, albo określonej kwoty, czy też niektórych opłat lub wydatków, a także polegać na przyznaniu zwolnienia co do pewnej części roszczenia lub niektórych roszczeń, dochodzonych łącznie. W takiej sytuacji strona częściowo zwolniona od kosztów sądowych ma obowiązek dokonać opłaty oraz pokryć wydatki w wysokości, która nie jest objęta zwolnieniem przyznany przez sąd.

Zgodnie z art. 108 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych⁹⁴ zwolnienie od kosztów sądowych nie zwalnia jednak strony od obowiązku zwrotu kosztów procesu przeciwnikowi. Zatem w sytuacji przegranej nawet zwolnienie od kosztów sądowych nie jest w stanie uchronić strony od obowiązku poniesienia tych kosztów na rzecz przeciwnika. Zgodnie z art. 102 k.p.c. w wypadkach szczególnie uzasadnionych sąd może zasądzić od strony przegrywającej tylko część kosztów albo nie obciążać jej w ogóle kosztami. Przepis ten ustanawia tzw. zasadę słuszności, która jednak, ze względu na kategoryczne brzmienie wyżej przytoczonego przepisu, jest w praktyce rzadko stosowanym rozwiązaniem.

W związku z ostatnią nowelizacją kodeksu postępowania cywilnego zmianie uległa również ustawa o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, poprzez dodanie art. 25b, który wprowadził obowiązek uiszczenia opłaty w wysokości 100 zł od wniosku o doręczenie wyroku wraz z uzasadnieniem⁹⁵. Podwyższeniu uległy również dotychczasowe opłaty sądowe w sprawach cywilnych, dodatkowo ograniczając dostęp obywateli do sądu.

⁹² Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego, t.j. Dz.U. 2019, poz. 1460, dalej jako: k.p.c.

⁹³ Por. <https://kielce.wyborcza.pl/kielce/1,47262,20811971,walczy-la-ze-szpita-lem-o-odszkodowanie-teraz-sama-slo-no-zaplaci.html>.

⁹⁴ Dz.U. 2019, poz. 785 t.j. z dnia 26 kwietnia 2019.

⁹⁵ Por. art. 4 ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2019, poz. 1469).

Dostępne w innych krajach rozwiązania rynkowe, pozwalające pokrzywdzonym przewyższać finansowe bariery dostępu do sądu (finansowanie procesów przez wyspecjalizowane fundusze, które dostarczają powodowi środków na dochodzenie roszczeń w zamian za udział w zasądzonej kwocie), są tymczasem praktycznie niedostępne w polskiej praktyce sądowej. Wynika to z braku narzędzi skutecznego zarządzania procesem przez sądy oraz braku metod sądowego zwalczania nadużyć praw procesowych, co skutkuje przeładowaniem sądów oraz chaotycznością i nieprzewidywalnością postępowań sądowych. Ułatwia to stosowanie dylatoryjnych (odwlekających) taktyk procesowych oraz odstrasza podmioty gotowe komercyjnie wspierać pokrzywdzonych finansowo w dochodzeniu roszczeń.

Rekomendacje:

1. Obniżenie wysokości opłat sądowych w sprawach, w których stanowią istotną barierę w dostępie do sądu⁹⁶.
2. Wprowadzenie regulacji, która rozszerzałaby, przynajmniej częściowo, zwolnienie od kosztów sądowych także na przypadki przegranej w procesie, z zastrzeżeniem, że powództwo nie okazałoby się oczywiście bezzasadne.
3. Wyposażenie sędziów w skuteczne narzędzia zwalczania nadużyć praw procesowych oraz dyscyplinowania stron, które nie formułują swoich stanowisk w sposób wystarczająco staranny.

3.2.1.2. Ciężar dowodu i dostęp do dowodów w posiadaniu przeciwnika

Kolejnym problemem, z którym musi zmierzyć się strona wytaczająca powództwo, może okazać się dostęp do dowodów będących w posiadaniu jej przeciwnika. Wiąże się to ściśle z zagadnieniem rozkładu ciężaru dowodu, które zostało uregulowane w art. 6 k.c. Zgodnie z tym przepisem ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która wywodzi z niego skutki prawne. Z zasady tej konsekwentnie wynika, że np. poszkodowany występujący w procesie sądowym w charakterze powoda, aby uzyskać odszkodowanie, musi wykazać, że szkodę wyrządził mu pozwany oraz udowodnić wysokość tej szkody⁹⁷.

Od zasady określającej rozkład ciężaru dowodu istnieją odstępstwa, takie jak instytucja domniemań czy przerzucenie ciężaru dowodu na pozwanego. Domniemania dzielimy na faktyczne i prawne. Domniemanie faktyczne polega, zgodnie z art. 231 k.p.c., na możliwości ustalenia przez sąd faktów mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, która aktualizuje się, jeżeli można taki wniosek wyprowadzić z innych ustalonych faktów. Na instytucji domniemania faktycznego opiera się konstrukcja dowodu *prima facie*, wykorzystywanego zwłaszcza na gruncie orzecznictwa poświęconego odpowiedzialności za zabiegi medyczne. Konstrukcja tego dowodu polega na zwolnieniu powoda z obowiązku wykazania wszystkich etapów związku przyczynowego pomiędzy zdarzeniem sprawczym a szkodą⁹⁸. Domniemanie prawne natomiast polega na wynikającym z normy prawnej obowiązku sądu do przyjęcia

⁹⁶ Zgodnie z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd. Prawo do sądu jest zasadą państwa prawa.

⁹⁷ Por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 2013 r. w sprawie o sygn. akt II CSK 599/12.

⁹⁸ Por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 5 lutego 2014 r. (sygn. akt V CSK 140/2013).

określonego faktu za stwierdzony. Obowiązek ten na gruncie procedury cywilnej potwierdza art. 234 k.p.c. Z przetrzuceniem ciężaru dowodu mamy zaś do czynienia np. w sprawach o dyskryminację pracowników. Odstępstwo to ma swoje źródło w art. 183b § 1 kodeksu pracy⁹⁹. Zgodnie z tym przepisem za naruszenie zasady równego traktowania w zatrudnieniu co do zasady uważa się różnicowanie przez pracodawcę sytuacji pracownika z jednej lub kilku przyczyn określonych w art. 183a § 1 k.p.¹⁰⁰, którego skutkiem jest w szczególności: odmowa nawiązania lub rozwiązania stosunku pracy, niekorzystne ukształtowanie wynagrodzenia za pracę lub innych warunków zatrudnienia albo pominięcie przy awansowaniu lub przyznawaniu innych świadczeń związanych z pracą, czy też pominięcie przy typowaniu do udziału w szkoleniach podnoszących kwalifikacje zawodowe, chyba że pracodawca udowodni, że kierował się obiektywnymi powodami.

Jak już zasygnalizowano na wstępie, powód próbując udowodnić istotne dla rozstrzygnięcia wytoczonego przez siebie powództwa fakty, nierzadko będzie potrzebował sięgnąć do dokumentów znajdujących się w posiadaniu przeciwnika. W takiej sytuacji możliwe jest złożenie wniosku w trybie art. 248 k.p.c. Zgodnie z § 1 tego przepisu każdy obowiązany jest przedstawić na zarządzenie sądu w oznaczonym terminie i miejscu dokument znajdujący się w jego posiadaniu i stanowiący dowód faktu istotnego dla rozstrzygnięcia sprawy, chyba że dokument zawiera informacje niejawne. Obowiązek ten dotyczy wszelkich dokumentów, a więc zarówno urzędowych jak i prywatnych. Zgodnie z § 2 przeciwnik nie może odmówić przedstawienia tego dokumentu, nawet jeżeli byłby przez to narażony na przegranie procesu.

Sąd zarządzi przedstawienie dokumentu tylko wtedy, jeżeli uzna, że dokument stanowi dowód faktu istotnego dla rozstrzygnięcia sprawy. Przepis ten nie może stanowić podstawy zobowiązania przeciwnika do wytworzenia dokumentu, wykonania zestawienia informacji lub poszukiwania bliżej niesprecyzowanych dokumentów¹⁰¹. Z powyższego wynika, że dokument, którego przedstawienie może zarządzić sąd w trybie tego przepisu, musi sam w sobie stanowić dowód i to faktu istotnego dla rozstrzygnięcia sprawy. Dlatego wskazuje się, że np. informacja zawierająca dane adresowe świadków nie stanowi dokumentu w rozumieniu art. 244 k.p.c. (dokument urzędowy) czy 245 k.p.c. (dokument prywatny)¹⁰². Jak więc widać, art. 248 k.p.c. jest wykładany niezwykle rygorystycznie, co może rodzić dla strony poszukującej ochrony swoich praw na drodze powództwa cywilnego poważne problemy.

Uchybienie obowiązkowi przedstawienia dokumentu jest zagrożone karą grzywny. Należy jednak zwrócić uwagę, że w sytuacji, gdy dany podmiot nie jest zobowiązany do przechowywania dokumentu, wykazanie, że faktycznie znajduje się on w jego posiadaniu, może okazać się trudne, jeśli nie niemożliwe.

Możliwość żądania dowodów od przeciwnika procesowego została przy tym rozszerzona ustawą z 21 kwietnia 2017 r. o roszczeniach o naprawienie szkody wyrządzonej przez naruszenie prawa konkurencji (m.in. o możliwość domagania się od przeciwnika nie tylko konkretnych, indywidualnych dokumentów, ale też określonych kategorii dowodów, co do których można racjonalnie zakładać, że są one w jego posiadaniu). Wynikało to z konieczności implementacji dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/104/UE z 26 listopada 2014 r. w sprawie niektórych przepisów regulujących dochodzenie roszczeń odszkodowawczych z tytułu naruszenia prawa konkurencji państw członkowskich i Unii Europejskiej, objęte przepisami prawa krajowego.

⁹⁹ Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy, t.j. Dz.U. 2019, poz. 1040, dalej jako: k.p.

¹⁰⁰ Zgodnie z tym przepisem 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.

¹⁰¹ Por. M. Manowska (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. I **Art. 1 – 505 (38)**, Wolters Kluwer, wyd. III, 2015, komentarz do art. 248.

¹⁰² Por. teza wyroku Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 24 czerwca 2015 r. (sygn. akt I Aca 15/15), LEX 2014.

Przewidziane wspomnianą ustawą ułatwienia znajdują jednak zastosowanie wyłącznie do sporów o odszkodowanie za szkodę wyrządzoną czynem naruszającym prawo antymonopolowe. Nie ma racjonalnych powodów, dla których podobne uprawnienia nie miałyby przysługiwać we wszystkich sprawach albo przynajmniej w tych rodzajach sporów, w których pokrzywdzeni napotykają podobne trudności dowodowe.

Rekomendacja:

1. Nowelizacja art. 248 k.p.c. w takim kierunku, aby możliwe było skorzystanie z tego przepisu w celu ustalenia danych adresowych świadków oraz by przepis ten dawał możliwość domagania się od przeciwnika nie tylko zindywidualizowanych dokumentów, ale też odpowiednio precyzyjnie określonych kategorii dowodów.

3.2.1.3. Dostęp do pozwu zbiorowego

Regulacja dotycząca tzw. pozwu zbiorowego została wprowadzona do polskiego porządku prawnego ustawą z dnia 17 grudnia 2009 r. o dochodzeniu roszczeń w postępowaniu grupowym¹⁰³. Zgodnie z art. 1 tej ustawy reguluje ona postępowania cywilne w sprawach, w których są dochodzone roszczenia jednego rodzaju co najmniej dziesięciu osób, oparte na tej samej lub takiej samej podstawie faktycznej. Ustawa ma zastosowanie w sprawach o roszczenia z tytułu odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny, z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy, bezpodstawnego wzbogacenia oraz z tytułu czynów niedozwolonych, zaś w odniesieniu do roszczeń o ochronę konsumentów także w innych sprawach. Co do zasady z postępowania grupowego wyłączone są pozwy o ochronę dóbr osobistych, za wyjątkiem roszczeń wynikających z uszkodzenia ciała lub wywołania rozstroju zdrowia, w tym roszczeń przysługujących najbliższym członkom rodziny poszkodowanego, zmarłego wskutek uszkodzenia ciała lub wywołania rozstroju zdrowia. Możliwość dochodzenia w postępowaniu grupowym roszczeń pieniężnych wynikających z uszkodzenia ciała lub wywołania rozstroju zdrowia, w tym roszczeń pieniężnych przysługujących najbliższym członkom rodziny poszkodowanego, zmarłego wskutek uszkodzenia ciała lub wywołania rozstroju zdrowia, jest ograniczona jedynie do żądania ustalenia odpowiedzialności pozwanego za określone zdarzenie – w tym przypadku wyłączona jest konieczność wykazywania interesu prawnego w dochodzeniu tegoż roszczenia.

W pozwie zbiorowym powództwo wytacza jeden wybrany przedstawiciel, który posiada legitymację czynną w procesie – może nim być członek grupy lub powiatowy (miejski) rzecznik praw konsumentów, w zakresie swoich kompetencji. W procesie toczącym się w wyniku pozwu grupowego występuje obowiązkowe zastępstwo powoda przez adwokata lub radcę prawnego. Podyktowane jest to specyfiką postępowania, gdyż niekiedy w takich postępowań występują grupy osób liczące kilkaset lub kilka tysięcy osób, w związku z czym konieczne jest wybranie jednego przedstawiciela w celu sprawnego prowadzenia procesu. Pozostali członkowie grupy podejmują decyzję jedynie w najważniejszych kwestiach, dotyczących ochrony ich praw podmiotowych, w związku z czym mają prawo m.in. do cofnięcia pozwu, zrzeczenia się lub ograniczenia roszczenia oraz zawarcia ugody – jednak wymaga to zgody więcej niż połowy członków grupy¹⁰⁴.

¹⁰³ Ustawa z dnia 17 grudnia 2009 r. o dochodzeniu roszczeń w postępowaniu grupowym (Dz.U. 2018, poz. 573).

¹⁰⁴ Por. art. 4 i art. 19 ustawy z dnia 17 grudnia 2009 r. o dochodzeniu roszczeń w postępowaniu grupowym (Dz.U. 2018, poz. 573).

W uzasadnieniu do pierwotnej wersji ustawy o dochodzeniu roszczeń w postępowaniu grupowym wskazano, że celowo nie została wprowadzona możliwość reprezentacji grupy przez organizacje społeczne, z uwagi na fakt, iż organizacje takie nie posiadają wystarczającego doświadczenia w prowadzeniu takich spraw oraz środków finansowych. W uzasadnieniu wskazano, że nie jest wykluczone, że w przyszłości możliwość taka zostanie wprowadzona w nowelizacji ustawy, jednakże dotychczas nie wprowadzono takiej możliwości¹⁰⁵. Tymczasem na znaczenie postępowań zbiorowych dla ochrony praw niektórych uczestników obrotu oraz na istotną rolę organizacji społecznych w prowadzeniu tego typu spraw, w których dochodzenie praw na drodze indywidualnej jest z różnych przyczyn niepraktyczne i nieskuteczne (zwłaszcza spraw dotyczących naruszeń zbiorowych interesów konsumentów oraz praw przedsiębiorców prowadzących działalność za pośrednictwem platform cyfrowych) zwraca uwagę Komisja Europejska w projektach dyrektyw oraz rozporządzeń regulujących te kwestie¹⁰⁶. Należy się spodziewać, że na świecie rola organizacji pozarządowych w inicjowaniu pozwów zbiorowych (czy poprzez wytaczanie pozwów zbiorowych na rzecz różnych grup interesariuszy, czy też wszczynanie spraw precedensowych w celu uzyskania rozstrzygnięć mogących następnie służyć grupom pokrzywdzonych za prejudykaty) będzie rosła. Polskie prawo powinno zawierać rozwiązania umożliwiające organizacjom pozarządowym taką działalność.

Po nowelizacji z 4 lipca 2019 r. opłata sądowa w postępowaniu grupowym została zmieniona – obecnie wynosi ona połowę opłaty stałej ustalonej według wartości przedmiotu sporu, jednak nie mniej niż 100 zł i nie więcej niż 200 000 zł¹⁰⁷.

Doświadczenia pokazują jednak, że nie jest to instytucja często stosowana w praktyce. Od początku 2010 r. do końca 2018 r. wpłynęło łącznie tylko 256 pozwów grupowych¹⁰⁸. Jako przyczyny tego stanu rzeczy wskazuje się przede wszystkim długi czas trwania takiego postępowania. Wpływ na tę okoliczność ma zwłaszcza pierwsze stadium postępowania, w ramach którego sąd jest zobowiązany zbadać dopuszczalność postępowania, a także funkcjonowanie instytucji kaucji na zabezpieczenie kosztów postępowania, która jest bardzo rzadko orzekana, ale rozpatrzenie wniosku w tym zakresie jest czasochłonne¹⁰⁹. Nadto podnosi się brak możliwości dochodzenia roszczeń o ochronę dóbr osobistych poza jedynym wyjątkiem w ustawie – możliwości dochodzenia roszczeń wynikających z uszkodzenia ciała lub wywołania rozstroju zdrowia, jednakże możliwość ta jest ograniczona jedynie do żądania ustalenia odpowiedzialności pozwanego za określone zdarzenie, co nadal nie jest wystarczające w ochronie dóbr osobistych. Kolejny problem to nieporównywalnie większy niż w postępowaniach indywidualnych nakład pracy pełnomocnika procesowego oraz konieczność precyzyjnego uregulowania zasad współpracy grupy powodów¹¹⁰. Inni komentatorzy wskazują także na potrzebę wprowadzenia możliwości dochodzenia w postępowaniu grupowym roszczeń pracowniczych i roszczeń kontraktowych pomiędzy przedsiębiorcami oraz brak skutecznego mechanizmu polubownego rozwiązywania sporów grupowych¹¹¹. Pozytywnie należy ocenić zmianę dotyczącą publikacji informacji o wszczętych po-

¹⁰⁵ Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o dochodzeniu roszczeń w postępowaniu grupowym. Dostępne pod adresem: <http://orka.sejm.gov.pl/Druki6ka.nsf/wgdruk/1829>.

¹⁰⁶ Projekt Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie powództw przedstawicielskich w celu ochrony zbiorowych interesów konsumentów i uchylająca dyrektywę 2009/22/WE oraz projekt Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie propagowania sprawiedliwości i przejrzystości dla użytkowników biznesowych korzystających z usług pośrednictwa internetowego.

¹⁰⁷ Por. art. 13d ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych z dnia 28 lipca 2005 r. (Dz.U. 2019, poz. 785).

¹⁰⁸ Por. *Pozwy zbiorowe w latach 2010–2018*, Informator Statystyczny Wymiaru Sprawiedliwości – Opracowania wieloletnie, opracowanie dostępne na stronie: <https://isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/opracowania-wieloletnie>.

¹⁰⁹ Por. M. Dębiak, *Postępowanie grupowe – analiza regulacji w wymiarze teoretycznym i praktycznym po czterech latach jej funkcjonowania*, Forum Prawnicze 2014 nr 6, s. 36 artykuł dostępny na stronie: <http://forumprawnicze.eu/attachments/article/12/Debiak.pdf>.

¹¹⁰ Por. M. Niedużak, M. Szwał, *Pozwy grupowe – doświadczenia po czterech latach*, Helsińska Fundacja Praw Człowieka, Warszawa 2014, s. 2, publikacja dostępna na stronie: https://konsument.um.warszawa.pl/sites/konsument.um.warszawa.pl/files/pozwy_grupowe.pdf.

¹¹¹ Por. M. Dębiak, *Postępowanie grupowe...*, s. 36.

stępowaniach grupowych – aktualnie informację o postępowaniu grupowym publikuje się w sposób najbardziej odpowiedni dla danej sprawy, szczególnie poprzez ogłoszenie zamieszczone na stronach Biuletynu Informacji Publicznej właściwego sądu, na stronach internetowych stron lub ich pełnomocników lub w prasie o zasięgu ogólnokrajowym albo lokalnym¹¹².

Istotną rolę w egzekwowaniu przestrzegania praw człowieka przez przedsiębiorstwa międzynarodowe odgrywać może także sądownictwo polubowne (arbitraż międzynarodowy). Godnym odnotowania krokiem w tym kierunku jest powstanie tzw. Haskich Zasad Arbitrażowych dla Sporów dotyczących Biznesu i Praw Człowieka¹¹³. Zasady te zawierają rozwiązania proceduralne mające m.in. ułatwić osobom pokrzywdzonym przez przedsiębiorstwa międzynarodowe wytaczanie powództw zbiorowych w arbitrażu międzynarodowym. Podstawową trudnością w wytaczaniu tego typu spraw jest konieczność istnienia umowy arbitrażowej pomiędzy grupą powodów i pozwanym. Należy rozważyć, czy prawo nie powinno ułatwiać zawierania tego typu umów np. poprzez wyraźne usankcjonowanie mechanizmu tzw. oferty arbitrażowej znanej arbitrażowi inwestycyjnemu. Zgodnie z tą koncepcją państwa przyjmujące na swoim terytorium zagranicznych inwestorów w międzynarodowych umowach o ochronie inwestycji zawieranych z ich państwami pochodzenia składają ofertę rozwiązywania ewentualnych sporów z inwestorami w arbitrażu międzynarodowym. Oferta ta pozostaje ważna dopóki obowiązuje umowa o ochronie inwestycji. Inwestor pokrzywdzony działaniami państwa przyjmującego może dzięki temu skorzystać z niej i wytoczyć przeciwko państwu przyjmującemu powództwo przed międzynarodowy trybunał arbitrażowy. Może też nie korzystać z oferty i dochodzić swoich praw przed sądem państwowym. Międzynarodowe przedsiębiorstwa mogłyby składać podobne oferty np. w publikowanych przez siebie kodeksach etycznych, a osoby pokrzywdzone ich działaniami mogłyby z tych ofert korzystać, by dochodzić swoich praw w postępowaniu arbitrażowym, w tym w ramach pozwów zbiorowych. Działanie tego mechanizmu wydaje się możliwe już na gruncie aktualnego prawa arbitrażowego i zależne wyłącznie od dobrej woli przedsiębiorstw. Wyraźne usankcjonowanie i uregulowanie go (np. poprzez określenie przesłanek ważności oraz warunków przyjęcia i odwołania oferty arbitrażowej) mogłoby jednak ułatwić jego popularyzację.

Rekomendacje:

1. Rozszerzenie zakresu stosowania ustawy do wszystkich spraw o ochronę dóbr osobistych, roszczeń pracowniczych i roszczeń kontraktowych pomiędzy przedsiębiorcami.
2. Usprawnienie przebiegu postępowania poprzez skrócenie pierwszego stadium postępowania i rezygnację z instytucji kaucji na zabezpieczenie kosztów postępowania.
3. Wprowadzenie mechanizmu odpowiedniego do polubownego rozwiązywania sporów grupowych.
4. Rozważenie możliwości rozszerzenia roli organizacji pozarządowych w inicjowaniu pozwów zbiorowych (czy poprzez wytaczanie pozwów zbiorowych na rzecz różnych grup interesariuszy, czy też wszczynanie spraw precedensowych w celu uzyskania rozstrzygnięć mogących następnie służyć grupom pokrzywdzonych za prejudykaty).

¹¹² Por. art. 13 ust. 3 ustawy o dochodzeniu roszczeń w postępowaniu grupowym z dnia 17 grudnia 2009 r. (Dz.U. 2018, poz. 573).

¹¹³ <https://www.cilc.nl/project/the-hague-rules-on-business-and-human-rights-arbitration/>.

3.2.2. Dodatkowe informacje dotyczące prawa pracy i prawa antydyskryminacyjnego

3.2.2.1. Naruszenia prawa pracy w aspekcie formy zatrudnienia

Jak już zasygnalizowano w rozdziale 2.1., istotnym problemem na polskim rynku pracy jest zatrudnianie pracowników w oparciu o umowy cywilnoprawne (umowa zlecenia, umowa o świadczenie usług, umowa o dzieło), nazywane potocznie umowami śmieciowymi, w sytuacji gdy charakter relacji pomiędzy osobą wykonującą pracę a osobą mu ją powierzającą zawiera cechy wyczerpujące znamiona stosunku pracy. Jest to zjawisko, którego zwalczanie jest trudne przy pomocy nakazów czy zakazów, które mogą jedynie dodatkowo przyczyniać się do powstawania tzw. szarej strefy, a raczej wymaga tworzenia instrumentów prawnych, które tworzyłyby zachęty dla pracodawców i równoważyły opłacalność zatrudniania osób w oparciu o umowę o pracę z innymi formami zatrudniania¹¹⁴. Niezależnie postuluje się także konieczność zmniejszenia kosztów związanych z zatrudnieniem pracownika. Warto bowiem zauważyć, że wynagrodzenie netto pracownika stanowi zaledwie 60% wszystkich kosztów, jakie musi ponieść pracodawca, aby go zatrudnić¹¹⁵.

Drastycznym przejawem łamania prawa pracy w aspekcie zatrudnienia jest zatrudnianie pracowników „na czarno”, czyli bez jakiegokolwiek umowy i wynikającej z niej uprawnień, które wciąż jest zjawiskiem powszechnym, zwłaszcza w niektórych sektorach gospodarki, np. w budownictwie¹¹⁶, gdzie jest to szczególnie niebezpieczne dla pracownika, z uwagi na częste wypadki przy pracy. Wydaje się, że konieczne w tym zakresie są zintensyfikowane kontrole Państwowej Inspekcji Pracy, ale też edukacja pracowników fizycznych na temat ich praw.

Innym problemem jest zatrudnianie pracowników na umowach na czas określony, co powoduje niższy poziom ochrony pracowników przed utratą pracy. To ostatnie zjawisko jest jednak zwalczane przez polskiego ustawodawcę, czego przejawem jest ostatnia nowelizacja¹¹⁷ art. 251 § 1 k.p., według której umowa o pracę na czas określony po przekroczeniu 33 miesięcy przekształca się w umowę na czas nieokreślony.

Rekomendacje:

1. Zrównanie kosztów zatrudnienia niezależnie od wyboru jego formy.
2. Poszerzenie kompetencji PIP w zakresie nadzoru i kontroli podmiotów zatrudniających na umowy cywilnoprawne.
3. Obniżenie publicznych kosztów zatrudnienia pracownika.
4. Zintensyfikowanie kontroli prowadzonych przez Państwową Inspekcję Pracy.
5. Wprowadzenie edukacji w zakresie najistotniejszych przepisów prawa pracy do podstaw programowych nauczania szkolnego.

¹¹⁴ Por. A. Rozwadowska, „Nie ma sędziego bez oskarżyciela” – jak Niemcy walczą ze śmieciówkami, 5.08.2015, wyborcza.pl, artykuł dostępny na stronie: <http://wyborcza.pl/1,155287,18487260,nie-ma-sedziego-bez-oskarzyciela-jak-niemcy-walczą-ze-smieciówkami.html>.

¹¹⁵ Por. A. Lazarowicz, *Koszt całkowity zatrudnienia pracownika – musisz to wiedzieć!*, 11.12.2018 r. <https://poradnikprzedsiebiorcy.pl/-czy-wiesz-ile-wynosi-calkowity-koszt-zatrudnienia-pracownika>.

¹¹⁶ Por. *Praca na czarno kwitnie w budownictwie*, 10.10.2009 r., „Dziennik Łódzki”, artykuł dostępny na stronie: http://budownictwo.wnp.pl/praca-na-czarno-kwitnie-w-budownictwie,91148_1_0_0.html.

¹¹⁷ Por. art. 1 pkt. 1 ustawy z dnia 25 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2015, poz. 1220).

3.2.2.2. Pozew do sądu pracy

Na gruncie prawa pracy istotnym instrumentem ochrony praw pracowniczych jest pozew do sądu pracy. Możliwość jego złożenia przysługuje przede wszystkim w przypadku bezpodstawnego rozwiązania umowy o pracę, jej wypowiedzenia czy wypowiedzenia warunków pracy lub płacy, a także w sytuacji odmowy przyjęcia do pracy.

Niestety, zmiany wprowadzone jeszcze w 2005 r. w ustawie z 28.7.2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych w praktyce pogorszyły status pracownika jako strony procesowej. Co prawda, zgodnie z treścią nowego art. 35 ust. 1 w związku z art. 96 ustawy o kosztach sądowych, od pracownika pobiera się tylko opłatę podstawową w kwocie 30 zł, i to wyłącznie od: apelacji, zażalenia, skargi kasacyjnej i skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia. Jednakże w sprawach, w których wartość przedmiotu sporu przewyższa kwotę 50 000 zł, pracownik musi już uiszczać opłatę stosunkową w wysokości 5% od wszystkich podlegających opłacie pism procesowych¹¹⁸. Dotyczy to roszczeń pracowników o przywrócenie do pracy z powodu wadliwego wypowiedzenia lub rozwiązania umowy o pracę bądź roszczeń o uznanie za bezskuteczne wypowiedzenia umowy o pracę w przypadku pracowników otrzymujących wynagrodzenie w wysokości co najmniej 4166,67 zł brutto¹¹⁹. Przepisy te są nie tylko niekorzystne dla pracowników zarabiających poniżej aktualnej średniej krajowej, ale także dla pracodawców, którzy w przypadku uwzględnienia przez sąd powództwa pracownika mają obowiązek zwrócić pracownikowi na jego żądanie koszty procesu. Należałoby więc wprowadzić zmiany reguł dotyczących sposobu obliczania wartości przedmiotu sporu¹²⁰.

Pozytywnie natomiast należy ocenić zmianę 4772 § 2 k.p.c. pozwalającą na nałożenie w wyroku na wniosek pracownika na pracodawcę obowiązku dalszego zatrudnienia pracownika do czasu prawomocnego zakończenia postępowania zarówno, jak dotychczas, gdy sąd uznaje wypowiedzenie za bezskuteczne, jak i w przypadku przywrócenia pracownika do pracy¹²¹. W dotychczasowym brzmieniu przepis ten odnosił się wyłącznie do uznania wypowiedzenia za bezskuteczne, nie był więc w praktyce stosowany, nie zdarzało się bowiem w praktyce, aby postępowanie sądowe skończyło się przed upływem okresu wypowiedzenia umowy o pracę.

3.2.2.3. Ochrona sygnalistów

Sygnalista, z ang. *whistleblower*, to osoba, która działając w dobrej wierze, zgłasza lub ujawnia informacje o nieprawidłowościach godzących w interes publiczny lub interes pracodawcy, a zachodzących w miejscu pracy¹²². Ochrona sygnalistów w świetle prawa polskiego jest obecnie minimalna i ogranicza się do ogólnych regulacji prawa pracy, prawa karnego, prawa cywilnego, czy też dotyczących ochrony danych osobowych¹²³,

¹¹⁸ Utracił moc dawny art. 463 K.P.C., ustawowo znoszący bezwarunkowy obowiązek uiszczania opłat sądowych przez pracownika dochodzącego roszczeń ze stosunku pracy.

¹¹⁹ Zob. Uchwała SN z 6.12.2001 r. OSNP nr 15/2002, poz. 350, III ZP 28/01; I. Lipińska *Wartość przedmiotu sporu w sprawach z zakresu prawa pracy – czy zawsze 5% rzeczywistej wartości roszczenia?*, „Monitor Prawa Pracy” 2007, nr 5, s. 247; M. Uliasz, *Art. 35, [w:] Ustawa o kosztach sądowych w sprawach cywilnych. Komentarz*, wyd. II [online], Wolters Kluwer Polska, 2019-09-30 02:05 [dostęp: 2019-11-12 22:29].

¹²⁰ P. Prusiniowski, *Rozstrzyganie indywidualnych sporów ze stosunku pracy*, Warszawa 2013, s. 244–245.

¹²¹ Ustawa z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw. (Dz.U. 2019, poz. 1469).

¹²² Definicja zaczerpnięta ze strony: <http://www.sygnalista.pl/>.

¹²³ Zdaniem niektórych ekspertów poprzednia ustawa o ochronie danych osobowych z dnia 29 sierpnia 1997 r. (Dz.U. 2016, poz. 922 t.j. z późn. zm.), a szczególnie jej art. 25 ust. 1 pkt 3, mogły stanowić zagrożenie dla ujawnienia tożsamości sygnalisty, co dotyczy również – w zakresie ujawniania danych osobowych wnioskującego – ustawy o dostępie do informacji publicznej (por. np. A. Wojciechowska-Nowak, *Skuteczna ochrona prawna sygnalistów. Perspektywa pracodawców, związków zawodowych oraz przedstawicieli środowisk prawniczych*, „Przegląd Antykorupcyjny” 2016, nr 2 (7)), s. 24. http://cba.gov.pl/ftp/zdjecia/Przegląd_Antykorupcyjny_7.pdf). Za pożądane – na gruncie nieobowiązującej już ustawy o ochronie danych osobowych – należało uznać przy wprowadzeniu regulacji chroniących sygnalistów takie sformułowanie obowiązków, o których mowa np. w art. 25 ust. 1 pkt 3 ustawy o ochronie danych osobowych, które pozwoli uniknąć podobnych wątpliwości. Niestety takie

z czego te pierwsze zawierają najszerszy katalog przepisów, które potencjalnie mogłyby zostać wykorzystane przez sygnalistów. Na gruncie prawa pracy instrumentami prawnymi, które są zawarte w k.p. i mogą służyć ochronie sygnalistów, są: ochrona przed mobbingiem będącym odwetem za zgłoszenie nieprawidłowości, możliwość odwołania się od wypowiedzenia umowy o pracę, które podaje pozorną przyczynę, w sytuacji gdy rzeczywistym powodem zwolnienia pracownika jest chęć jego „uciszenia” albo możliwość żądania odszkodowania w oparciu o zasady równego traktowania w zatrudnieniu w sytuacji szykanowania. W praktyce są one jednak nieefektywne. Warto też wspomnieć o możliwości zastosowania względem sygnalisty ochrony przewidzianej w art. 23 ust. 2 ustawy o Państwowej Inspekcji Pracy¹²⁴, tj. objęcia tajemnicą okoliczności umożliwiających ujawnienie tożsamości pracownika, który udzielił informacji kontrolerowi inspekcji pracy. Jednocześnie jednak słusznie podnosi się, że regulacje prawa pracy są „nieefektywne i tylko częściowo pozwalają pracownikom uniknąć reperkusji, gdy decydują się na zgłoszenie nieprawidłowości w swoim miejscu pracy”¹²⁵. Dodatkowo przepisy te – w związku z tym, że zostały wprowadzone do ochrony wąsko rozumianego pracownika – często nie znajdują w ogóle zastosowania w przypadku osób zatrudnionych na podstawie umów cywilnoprawnych. Co więcej, istniejące instrumenty prawa pracy, które mogą służyć ochronie sygnalistów, mają charakter następczy, brak jest natomiast narzędzi prewencyjnych¹²⁶.

Wbrew zaleceniom organizacji międzynarodowych w Polsce wciąż nie wprowadzono ustawy o ochronie sygnalistów, która w sposób kompleksowy regulowałaby omawianą kwestię, a także wprowadzałaby definicję sygnalisty, która nieznana jest obecnie polskiemu porządkowi prawnemu¹²⁷. Do całościowej regulacji sytuacji sygnalistów w jednym akcie prawnym zachęca m.in. rezolucja nr 1729 Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy z 2010 r.¹²⁸, w której podkreśla się potrzebę objęcia ustawą o sygnalistach regulacji prawa pracy, prawa karnego, prawa prasowego, a także szeroko rozumianych regulacji antykorupcyjnych. Rezolucja wskazuje również, że „konieczne jest zagwarantowanie, między innymi przed rozwiązaniem stosunku pracy, ustanowienia prawnych kryteriów oceny »dobrej woli« stojącej za działaniami sygnalistów, przeniesienie ciężaru dowodu w sprawach, w których stroną są sygnaliści, na pracodawcę, wówczas, gdy ten stosuje retorsje wobec osoby zgła-

same wątpliwości rodzą się na tle, obowiązującego art. 14 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych) (Dz. U. UE. L. z 2016 r. Nr 119, s. 1), który jest odpowiednikiem art. 25 poprzedniej ustawy o ochronie danych osobowych. Zdaniem niemieckiego organu nadzorczego art. 14 Rozporządzenia wymaga od administratora danych ujawnienia danych sygnalisty (po uprzednim uzyskaniu od niego zgody na takie ujawnienie) lub odbierania anonimowych zawiadomień od sygnalistów. Stanowisko takie spotyka się ze słuszną krytyką, gdyż prowadzi z jednej strony do osłabienia funkcji gwarancyjnych dla sygnalisty, bądź też do potencjalnego osłabienia wagi zawiadomień sygnalistów, którzy będą zmuszeni składać swoje zawiadomienia anonimowo (por. *German data protection authorities establish new rules for whistleblowing hotlines: Call for action* <https://globalcompliancenews.com/germany-whistleblowing-hotlines-20180822/>, dostęp: 20 grudnia 2019). Co więcej, pogląd ten wydaje się stać w sprzeczności z treścią art. 14 ust. 5 lit. b) Rozporządzenia, zgodnie z którym- w tym konkretnym wypadku- brak jest podstaw do ujawniania danych sygnalisty, gdy może to uniemożliwić lub poważnie utrudnić realizację celów przetwarzania informacji dostarczonych przez sygnalistę. Stąd należy stanąć na stanowisku, że na gruncie prawa ochrony danych osobowych brak jest obowiązku ujawniania danych sygnalisty, gdyż stałoby to w sprzeczności z istotą ochrony sygnalistów.

¹²⁴ Ustawa z dnia 13 kwietnia 2007 r. o Państwowej Inspekcji Pracy (Dz.U. 2019, poz. 1251).

¹²⁵ G. Makowski, M. Waszczak (red.), *Sygnaliści w Polsce okiem pracodawców i związków zawodowych*, Fundacja im. Stefana Batorego, Warszawa 2016, s. 21.

¹²⁶ Por. A. Wojciechowska-Nowak, *Ochrona prawna sygnalistów w doświadczeniu sędziów sądów pracy. Raport z badań*, Warszawa 2011.

¹²⁷ Por. art. 33 Konwencji Organizacji Narodów Zjednoczonych przeciwko korupcji (Dz.U. 2007, nr 84, poz. 563) oraz art. 9 Cywilnoprawnej konwencji Rady Europy o korupcji (Dz.U. 2004, nr 244, poz. 2443).

Odnosić jednak należy, że w 4 rozdziale rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 29 maja 2018 r. w sprawie szczegółowych warunków technicznych i organizacyjnych dla firm inwestycyjnych, banków, o których mowa w art. 70 ust. 2 ustawy o obrocie instrumentami finansowymi, i banków powierniczych (Dz.U.2018.1111), znajdują się procedury anonimowego zgłaszania naruszeń. Obowiązek posiadania takich procedur w firmach inwestycyjnych wynika z art. 83a ust. 1a ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 89 z późn. zm.), który wprowadza do polskiego porządku prawnego odpowiednie wymagania wynikające z prawa Unii Europejskiej. Procedury te mają zapewnić „pracownikom, którzy zgłaszają naruszenia, ochronę co najmniej przed działaniami o charakterze represyjnym, dyskryminacją lub innymi rodzajami niesprawiedliwego traktowania”, a także „rozwiązania pozwalające na zachowanie poufności tożsamości osoby dokonującej zgłoszenia naruszenia, w przypadku gdy osoba ta ujawniła swoją tożsamość lub jej tożsamość jest możliwa do ustalenia”.

¹²⁸ Resolution 1729 (2010) Final version, *Protection of “whistle-blowers”*, <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=17851>.

szającej nadużycia, zagwarantowanie prawa do odszkodowań w sytuacjach, gdy sygnaliści są ofiarą działań odwetowych, i uznanie takich działań za przejaw dyskryminacji, możliwości tymczasowego przywrócenia do pracy”¹²⁹.

Do 7 grudnia 2021 roku Polska będzie musiała wdrożyć dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie ochrony osób zgłaszających naruszenia prawa Unii. Jej przepisy dotyczą ujawniania informacji w zakresie naruszeń takich jak:

- objęte zakresem stosowania poszczególnych aktów Unii w wybranych selektywnie dziedzinach, takich jak:
 - zamówienia publiczne;
 - usługi, produkty i rynki finansowe oraz zapobieganie praniu pieniędzy i finansowaniu terroryzmu;
 - bezpieczeństwo produktów i ich zgodność z wymogami;
 - bezpieczeństwo transportu;
 - ochrona środowiska;
 - ochrona radiologiczna i bezpieczeństwo jądrowe;
 - bezpieczeństwo żywności i pasz, zdrowie i dobrostan zwierząt;
 - zdrowie publiczne;
 - ochrona konsumentów;
 - ochrona prywatności i danych osobowych oraz bezpieczeństwo sieci i systemów informacyjnych;
- mające wpływ na interesy finansowe Unii, o których mowa w art. 325 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej¹³⁰;
- naruszenia dotyczące rynku wewnętrznego, o którym mowa w art. 26 ust. 2 TFUE, w tym naruszenia unijnych zasad konkurencji i pomocy państwa, jak również naruszenia dotyczące rynku wewnętrznego w odniesieniu do działań, które stanowią naruszenie przepisów o podatku od osób prawnych lub do praktyk mających na celu uzyskanie korzyści podatkowej sprzecznej z przedmiotem lub celem mających zastosowanie przepisów o podatku od osób prawnych.

Co istotne, państwo członkowskie może rozszerzyć zakres ochrony na inne naruszenia. Podmiotami objętymi ochroną będą osoby dokonujące zgłoszenia, pracujące w sektorze prywatnym lub publicznym, które uzyskały informacje na temat naruszeń w kontekście związanym z pracą, w tym co najmniej:

- osoby posiadające status pracownika w rozumieniu art. 45 ust. 1 TFUE, w tym urzędnicy służby cywilnej;
- osoby posiadające status osób prowadzących działalność na własny rachunek w rozumieniu art. 49 TFUE;
- akcjonariusze lub wspólnicy oraz osoby będące członkami organu administrującego, zarządzającego lub nadzorczego przedsiębiorstwa, w tym członkowie niewykonawczy, a także wolontariusze i stażyści, bez względu na to, czy otrzymują oni wynagrodzenie;
- osoby pracujące pod nadzorem i kierownictwem wykonawców, podwykonawców i dostawców.
- Ochrona obejmie także byłych pracowników bądź osoby rekrutowane, jak również osoby pomagające zgłosić naruszenie bądź te, które mogą być poszkodowane odwetem za dokonanie zgłoszenia.

Wśród wprowadzanych dyrektywą obowiązków ujęto:

- obowiązek ustanowienia wewnętrznych kanałów dokonywania zgłoszeń;
- obowiązek ustanowienia zewnętrznych kanałów dokonywania zgłoszeń i podejmowania działań następczych w związku ze zgłoszeniami;
- obowiązek zachowania poufności;
- wymóg prowadzenia rejestrów zgłoszeń;
- zakaz działań odwetowych (działania te zostały zdefiniowane przez otwarty katalog);
- zapewnienie środków wsparcia;

¹²⁹ G. Makowski, M. Waszczak (red.), *Sygnaliści w Polsce okiem pracodawców i związków zawodowych*, Fundacja im. Stefana Batorego, Warszawa 2016, s. 22.

¹³⁰ Dalej jako: TFUE.

- zapewnienie środków ochrony przed działaniami odwetowymi oraz środków ochrony osób, których dotyczy zgłoszenie (przy czym uwzględniono zakaz zrzeczenia się praw i środków ochrony prawnej).
- Przewidziano także sankcje wobec osób fizycznych lub prawnych, które utrudniają lub usiłują utrudniać dokonywanie zgłoszeń bądź podejmują działania odwetowe wobec osób objętych ochroną. Konsekwencje będzie można także wyciągnąć wobec podmiotów, które wszczynają uciążliwe postępowania przeciwko osobom zgłaszającym oraz innym objętych ochroną, oraz wobec podmiotów, które dopuszczają się naruszeń obowiązku zachowania poufności tożsamości osób dokonujących zgłoszenia.

Rekomendacje:

1. Przyjęcie kompleksowego aktu prawnego, który – uwzględniając cele dyrektywy oraz nałożone nią obowiązki – wprowadzi system zgłaszania naruszeń i ochrony sygnalistów w sposób uwzględniający ich specyficzne położenie, w tym będzie:
 - a. obejmował swoim zakresem wszystkie obecnie istniejące regulacje prawne, mogące służyć ochronie sygnalistów, tj. prawo pracy, prawo karne, prawo cywilne oraz prawo administracyjne;
 - b. wprowadzał definicję sygnalisty;
 - c. wskazywał przesłanki, których wyczerpanie świadczy o tym, że mamy do czynienia z sygnalizowaniem, a także określał przypadki, w których sygnalista podlega ochronie¹³¹;
 - d. pełnił funkcję prewencyjną, poprzez zachęcenie pracodawców do tworzenia odpowiednich procedur bądź polityk chroniących sygnalistów;
 - e. „ustanawiał ramy ochrony sygnalistów pozwalające na anonimizowanie ich danych, co wymagałoby synchronizacji przede wszystkim z przepisami o ochronie danych osobowych i przepisami o dostępie do informacji publicznej”;
 - f. określał minimalne standardy systemów sygnalizowania, jakie powinny być wdrażane w organizacjach;
 - g. „precyzował główne uprawnienia sygnalistów w miejscach pracy (na przykład ochrona przed nagłym zwolnieniem, warunki przywrócenia do pracy), w warunkach sporu sądowego (na przykład przeniesienie ciężaru dowodu na pracodawcę w sytuacjach, w których w ramach odwetu zwalnia on sygnalistę) czy do odszkodowań w wypadku, gdyby stali się oni ofiarą retorsji”¹³²;
 - h. obejmował swoim zakresem jak najszerszą grupę zatrudnionych, w tym świadczących pracę na podstawie umów cywilnoprawnych oraz innych form elastycznego zatrudnienia¹³³.

¹³¹ Por. G. Makowski, M. Waszczak, *Ustawa o ochronie sygnalistów w Polsce – o potrzebie i perspektywach jej wprowadzania*, Fundacja im. Stefana Batorego, Warszawa 2016.

¹³² Por. G. Makowski, M. Waszczak (red.), *Sygnaliści w Polsce okiem pracodawców i związków zawodowych*, Fundacja im. Stefana Batorego, Warszawa 2016.

¹³³ Por. A. Wojciechowska-Nowak, *Ochrona prawna sygnalistów w doświadczeniu sędziów sądów pracy. Raport z badań*, Warszawa 2011.

3.2.2.4. Trudna sytuacja pracowników z Ukrainy

W ostatnich latach rośnie liczba pracowników z Ukrainy, którzy podejmują się pracy na terenie Polski¹³⁴. Do piero w 2018 r. ustabilizował się napływ pracowników z Ukrainy do Polski, na poziomie ok. 800 tys. osób¹³⁵. Szacuje się, że stanowią oni 85% wszystkich zagranicznych pracowników w naszym kraju¹³⁶. Przyczyną tego stanu rzeczy jest dynamiczny rozwój gospodarczy, który miał miejsce w Polsce w ostatnich latach, konflikt zbrojny na Ukrainie, a także gotowość Ukraińców do podejmowania się pracy za niższe wynagrodzenie. Mimo stosowania uproszczonych procedur względem migrantów ekonomicznych z Ukrainy wydają się one nie odpowiadać na potrzebę wykreowaną przez napływ pracowników z tego kraju w ostatnim czasie, zwłaszcza że umożliwiają one zatrudnienie bez zezwolenia na pracę tylko na 6 miesięcy. Powoduje to, że wielu z nich pracuje nielegalnie, przez co są pozbawieni świadczeń pracowniczych. Ocenia się, że zjawisko to dotyczy 20% pracowników narodowości ukraińskiej¹³⁷. W 2018 r. w wyniku implementacji dyrektywy w sprawie warunków wjazdu i pobytu obywateli państw trzecich w celu zatrudnienia w charakterze pracownika sezonowego¹³⁸ wprowadzono konieczność uzyskania zezwolenia na pracę sezonową. Rodzaje działalności, sklasyfikowane według klasyfikacji PKD, uprawniające do ubiegania się o udzielenie zezwolenia obejmują działalność ujętą w sekcji „Rolnictwo, leśnictwo, łowiectwo i rybactwo” oraz sekcji „Działalność związana z zakwaterowaniem i usługami gastronomicznymi”¹³⁹. Zezwolenia te wydawane są przez właściwych miejscowo starostów, a nie jak dotychczas przez wojewodę, na okres nie dłuższy niż 9 miesięcy w roku kalendarzowym¹⁴⁰. Innym problemem, który dotyka tę grupę migrantów ekonomicznych, jest funkcjonowanie agencji pośrednictwa pracy, które pobierają za swoje usługi nielegalne opłaty¹⁴¹. Zgodnie bowiem z art. 19d ust. 1 pkt 1 ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy agencje te mogą pobierać opłaty wyłącznie z tytułu faktycznie poniesionych kosztów związanych ze skierowaniem do pracy za granicą, dojazdem i powrotem osoby skierowanej, wydaniem wizy, badaniami lekarskimi i tłumaczeniem dokumentów.

Rekomendacje¹⁴²:

1. Prowadzenie szeroko zakrojonych akcji informacyjnych i edukacyjnych na temat polskiego prawa pracy w kontekście zatrudniania cudzoziemców, także w języku ukraińskim, białoruskim, rosyjskim i angielskim; organizowanie szkoleń dla pracodawców, pracowników agencji pracy oraz cudzoziemców.

¹³⁴ Por. *Coraz więcej pracowników z Ukrainy w Polsce*, Bankier.pl, 6.09.2014 r., artykuł dostępny na stronie: <http://www.bankier.pl/wiadomosc/Coraz-wiecej-pracownikow-z-Ukrainy-w-Polsce-3195772.html>.

¹³⁵ Por. PAP, *Przez polski rynek pracy „przewijają się” ok. 1,2 mln Ukraińców*, Business Insider 11.03.2019 r., artykuł dostępny na stronie: <https://businessinsider.com.pl/wiadomosci/ukraincy-ilu-pracuje-w-polsce-dane-nbp/r1yf4pe>.

¹³⁶ Por. *Jak zatrudnić pracownika z Ukrainy?*, 18.10.2018 r., artykuł dostępny na stronie: <https://www.ifirma.pl/blog/poradnik-przedsiębiorcy/jak-zatrudnic-pracownika-z-ukrainy.html>.

¹³⁷ Por. *Jak Polacy wykorzystują Ukraińców na rynku pracy*, Gazeta Prawna.PL, 16.04.2016 r., artykuł dostępny na stronie: <http://serwisy.gazetaprawna.pl/praca-i-kariera/artykuly/936759,polacy-wykorzystuja-ukraincow-na-ryнку-pracy.html>.

¹³⁸ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/36/UE z dnia 26 lutego 2014 r. (Dz.U. UE L 94 z 28.3.2014, s. 375–390).

¹³⁹ Rozporządzenie Ministra Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej z dnia 8 grudnia 2017 r. w sprawie podklas działalności według Polskiej Klasyfikacji Działalności (PKD), w których wydawane są zezwolenia na pracę sezonową cudzoziemca (Dz.U. 2019, poz. 1845).

¹⁴⁰ Por. art. 88n, 88t ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (Dz.U. 2019, poz. 148).

¹⁴¹ Por. R. Lidke, *Jak nieuczciwi pośrednicy zarabiają na Ukraińcach szukających pracy w Polsce?*, Serwis Informacyjny Polskiego Radia, 15.04.2016 r., artykuł dostępny na stronie: <http://www.polskieradio.pl/42/5107/Artykul/1607821,Jak-nieuczciwi-posrednicy-zarabiaja-na-Ukraincach-szukajacych-pracy-w-Polsce>.

¹⁴² Rekomendacje za: Z. Lasocik, E. Rekosz-Cebula, Ł. Wieczorek, *Handel ludźmi do pracy przymusowej: mechanizmy powstawania i efektywne zapobieganie*, <http://www.cbss.org/wp-content/uploads/2012/11/ADSTRINGO-REPORT-POLISH.pdf>.

2. Udostępnienie na przejściach granicznych oraz w urzędach broszur informacyjnych na temat praw pracownika w wielu językach (w szczególności ukraińskim, białoruskim, rosyjskim i angielskim).
3. Uruchomienie gorącej linii (przy PIP lub prowadzonych przez organizacje pozarządowe w ramach zadań zleconych) dla cudzoziemców zatrudnionych w Polsce, prowadzonej w szczególności w języku ukraińskim, białoruskim, rosyjskim i angielskim.
4. Zaostrzenie kontroli PIP, w szczególności zwiększenie częstotliwości kontroli niezapowiedzianych, w agencjach zatrudnienia oraz u pracodawców zatrudniających cudzoziemców.
5. Egzekwowanie kar dla przedsiębiorców prowadzących agencje pośrednictwa pracy, które pobierają nielegalne opłaty.

3.2.3. Dodatkowe informacje dotyczące praw środowiskowych

3.2.3.1. Immisje

Jak już podniesiono w rozdziale 2.5., lokowane w bliskim sąsiedztwie zabudowy mieszkalnej zakłady produkcyjne są źródłem poważnych problemów dla okolicznych mieszkańców, w tym zwłaszcza jeżeli chodzi o uciążliwości zapachowe. W Polsce nie obowiązują bowiem tzw. przepisy odorowe. Jest to szczególnie problematyczne w przypadku wielkoprzemysłowych ferm zwierząt¹⁴³ i zakładów powodujących emisje nieorganiczne. Brak norm odorowych mógłby zostać złagodzony przez szczegółowe przepisy uzależniające odległość tych zakładów od budynków mieszkalnych – w zależności od planowanej liczby inwentarza, ale regulacje takie również nie obowiązują. W konsekwencji nawet zakład funkcjonujący zgodnie z obowiązującymi normami może być uciążliwy dla otoczenia.

W marcu 2019 roku do uzgodnień i konsultacji przekazano projekt ustawy o minimalnej odległości dla planowanego przedsięwzięcia sektora rolnictwa, którego funkcjonowanie może wiązać się z ryzykiem powstawania uciążliwości zapachowej¹⁴⁴. Miała ona określić minimalną odległość dla planowanego przedsięwzięcia sektora rolnictwa, którego funkcjonowanie mogłoby się wiązać z ryzykiem powstawania uciążliwości zapachowej – rozumianej jako „stan dyskomfortu, subiektywnie odczuwany przez człowieka w sferze fizycznej i psychicznej, spowodowany zapachem substancji występującej w powietrzu”. Podstawowym miernikiem odległości zostałyby duże jednostki przeliczeniowe – DJP, pomijając kwestię intensywności zapachu. Dodatkowo projektem tym ograniczono by prawa mieszkańców sąsiadujących z planowanym przedsięwzięciem¹⁴⁵. Z informacji zamieszczonej na stronie Rządowego Centrum Legislacyjnego wynika, że od 3 lipca 2019 r., kiedy to odbyło się ostatnie posiedzenie Komisji Prawniczej, prace nad projektem się nie toczą. Nie oznacza to jednak, że nie mogą one zostać wznowione w przyszłości.

¹⁴³ Por. <https://olsztyn.wyborcza.pl/olsztyn/1,150375,20929872,to-mial-byc-sen-o-piekny-palacu-podniesionym-z-ruin.html>.

¹⁴⁴ Dalej jako: projekt ustawy odorowej; dostęp: <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12321413/katalog/12579307#12579307>.

¹⁴⁵ *Szykujcie się na zatykanie nosów. Zamiast ochrony przed smrodem rząd przygotował kolejny bubel*, „Gazeta Wyborcza” z 20 sierpnia 2019 roku, dostęp: <http://wyborcza.pl/7,155287,25081850,szykujcie-sie-na-zatykanie-nosow-zamiast-ochrony-przed-smrodem.html>.

Jak wskazano w uzasadnieniu projektu ustawy odorowej, „obecnie w Polsce istnieją przepisy prawne, które w sposób bezpośredni lub pośredni dotyczą problematyki uciążliwości zapachowej. Należą do nich:

1. art. 362 ust. 1 ustawy – Prawo ochrony środowiska (Dz.U. 2018, poz. 799), zwanej dalej POŚ, który umożliwia organowi ochrony środowiska (staroście albo marszałkowi województwa) w przypadku, gdy podmiot korzystający ze środowiska negatywnie oddziałuje na środowisko, nałożyć w drodze decyzji obowiązek ograniczenia jego oddziaływania na środowisko, a w przypadku pogorszenia stanu środowiska spowodowanego działalnością podmiotu, przywrócenia środowiska do stanu właściwego;
2. art. 363 ustawy POŚ, który umożliwia wójtowi, burmistrzowi lub prezydentowi miasta, w drodze decyzji, nakazać osobie fizycznej, której działalność negatywnie oddziałuje na środowisko, wykonanie w określonym czasie czynności zmierzających do ograniczenia negatywnego oddziaływania na środowisko;
3. ustawa z dnia 10 lipca 2007 r. o nawozach i nawożeniu (Dz.U. 2018, poz. 1259), która reguluje zasady postępowania z nawozami naturalnymi;
4. ustawa z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz.U. 2018, poz. 1945), która przewiduje sformalizowaną procedurę sporządzania i uchwalania miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego;
5. wydane, na podstawie art. 7 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane (Dz. U. 2018, poz. 1202):
 - a. rozporządzenie Ministra Rolnictwa i Gospodarki Żywnościowej z dnia 7 października 1997 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budowle rolnicze i ich usytuowanie (Dz.U. 2013, poz. 472), które reguluje sprawy związane z konstrukcją i usytuowaniem obiektów budowlanych; rozporządzenie określa odległości, których zachowanie przy lokalizacji budowli rolniczych ma na celu ograniczenie ich negatywnego oddziaływania na tereny przyległe; dodatkowo w celu ograniczenia emisji substancji odorotwórczych oraz zapylenia pomiędzy budowlami powodującymi uciążliwość a budynkami mieszkalnymi wymagane jest zastosowanie szpaleru roślinności średnio- i wysokopiennej;
 - b. rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie (Dz.U. 2017 poz. 2285), które ustanawia minimalną odległość budynków inwentarskich od budynków mieszkalnych na co najmniej 8 metrów;
 - c. rozporządzenie Ministra Gospodarki z dnia 21 listopada 2005 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać bazy i stacje paliw płynnych, rurociągi przesyłowe dalekosiężne służące do transportu ropy naftowej i produktów naftowych i ich usytuowanie (Dz.U. 2017, poz. 282), w którym uregulowano także kwestie konstrukcji i usytuowania stacji paliw, zbiorników do przechowywania paliw oraz transportu ropy naftowej, tak aby zapobiegać niekontrolowanym rozszczelnieniom zbiorników, rurociągów i wyciekom substancji będących źródłem uciążliwości zapachowej; wskazano także metody stosowania barier ograniczających rozprzestrzenianie substancji zapachowych, takich jak nasadzanie roślin średnio- i wysokopięnych;
6. rozporządzenie Ministra Środowiska z dnia 26 stycznia 2010 r. w sprawie wartości odniesienia dla niektórych substancji w powietrzu (Dz.U. 2010, nr 16, poz. 87), które ustala wartości odniesienia ze względu na potrzebę ochrony zdrowia dla 167 substancji lub grup substancji, w tym również dla substancji zapachowoczynnych takich jak: amoniak (NH₃), dimetyloamina (C₂H₇N), merkaptany czy siarkowodór (H₂S), przy ustalaniu wartości odniesienia tych substancji nie uwzględniono jednakże ich uciążliwości złownonych; w celu ochrony przed uciążliwością zapachową wartości wielu substancji powinny być zasadniczo mniejsze; do pomiarów tak niskich stężeń istniejące metody pomiarowe jakości powietrza lub standardów emisyjnych nie mają zastosowania, bowiem wielkości te są poniżej progu czułości urządzeń pomiarowych;
7. rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 5 czerwca 2018 r. w sprawie przyjęcia Programu działań mających na celu zmniejszenie zanieczyszczenia wód azotanami pochodzącymi ze źródeł rolniczych oraz zapobieganie dalszemu zanieczyszczeniu (Dz.U. 2018, poz. 1339), które wprowadziło obowiązek zapewnienia

odpowiedniej pojemności przykrytych zbiorników na przechowywanie nawozów naturalnych płynnych, co pośrednio może przyczynić się do ograniczenia uciążliwości zapachowej”¹⁴⁶. Jednakże, „nie zapewniają w pełni przeciwdziałania uciążliwości zapachowej, przede wszystkim nie regulują kwestii przeciwdziałania uciążliwości zapachowej powodowanej przez hodowlę zwierząt gospodarskich”¹⁴⁷.

Na większość z przytoczonych powyżej aktów prawnych Ministerstwo Środowiska powoływało się już w 2013 r.¹⁴⁸, które jednak przez lata w praktyce musiały być niewystarczające czy wręcz bezskuteczne, skoro sam organ przyznał, że „od lat notuje się tendencję zwyżkową skarg i wniosków z zakresu zanieczyszczenia powietrza, które dotyczą przede wszystkim uciążliwości zapachowej”¹⁴⁹. Uzasadnia to bezsprzecznie pilną potrzebę uregulowania emisji odorowych w kompleksowym akcie prawnym w formie ustawy albo rozporządzenia wydanego na podstawie art. 222 ust. 5 P.O.Ś., zgodnie z którym minister właściwy do spraw środowiska, w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw zdrowia, może określić m.in. wartości odniesienia substancji zapachowych w powietrzu i metody oceny zapachowej jakości powietrza.

W obecnej sytuacji jako instrument prawny do ochrony okolicznych mieszkańców może posłużyć roszczenie o ochronę własności z art. 222 § 2 k.c. – o przywrócenie stanu zgodnego z prawem i zaniechanie naruszeń. Roszczenie to aktualizuje się w przypadku, gdy immisja z nieruchomości sąsiedniej jest sprzeczna z art. 144 k.c., który stanowi, że właściciel nieruchomości powinien przy wykonywaniu swego prawa powstrzymać się od działań, które by zakłócały korzystanie z nieruchomości sąsiednich ponad przeciętną miarę, wynikającą ze społeczno-gospodarczego przeznaczenia nieruchomości i stosunków miejscowych. Przesłanki te bywają jednak różnie wykładane przez poszczególne sądy orzekające w sprawach powództwa o immisję, a sposób obliczania wartości przedmiotu sporu jest kwestią budzącą wątpliwości w doktrynie i orzecznictwie¹⁵⁰. Nadto relatywnie często może pojawić się konieczność powołania biegłego, co znacznie zwiększa koszty procesu, które w przypadku przegranej będzie musiał ponieść powód.

Rekomendacje:

1. Wprowadzenie obowiązku tworzenia kompleksowych MPZP.
2. Wprowadzenie przepisów różnicujących minimalne wymagane odległości pomiędzy zakładami produkcyjnymi a zabudową mieszkalną.
3. Wprowadzenie tzw. przepisów odorowych, np. bazujących na metodzie olfaktometrii dynamicznej¹⁵¹.

¹⁴⁶ <https://bip.kprm.gov.pl/kpr/form/r22701651985381,Projekt-ustawy-o-minimalnej-odleglosci-dla-planowanego-przedsiwzięcia-sektora-r.html>.

¹⁴⁷ Zob. uzasadnienie projektu ustawy odorowej, s. 1–2; dostęp: <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12321413/12579301/12579302/dokument387162.pdf>.

¹⁴⁸ Zob. *Jak regulowany jest odór*, farmer.pl z 6 lutego 2013 roku, dostęp: <https://www.farmer.pl/prawo/przepisy-i-regulacje/jak-regulowany-jest-odor,41754.html>.

¹⁴⁹ Por. wypowiedź A. Sosnowskiej, dyrektor Departamentu Ochrony Powietrza i Klimatu w Ministerstwie Środowiska, dostęp: <https://www.agropolska.pl/produkcja-zwierzeca/inne/ustawa-odorowa-ma-byc-gotowa-w-przyszlym-roku,369.html>.

¹⁵⁰ Por. <https://radcazamolska.pl/wartosc-przedmiotu-sporu-w-procesie-negatoryjnym/>.

¹⁵¹ Metoda ta polega na oznaczaniu stężenia zapachowego przez grupę osób spełniających odpowiednie kryteria sprawności sensorycznej.

3.2.3.2. Dobra osobiste

Na tle oddziaływania przedsiębiorstw na środowisko, przede wszystkim w obszarze jakości wód i powietrza, pojawia się pytanie, czy osoby fizyczne mogą dochodzić swoich praw w ramach postępowań o naruszenie dóbr osobistych. Potencjalnymi dobrami osobistymi, do naruszenia których może dochodzić w takich sytuacjach, są:

1. prawo do ochrony życia prywatnego i mieszkania oraz prawo do swobodnego przemieszczania się;
2. prawo do życia w czystym środowisku;
3. prawo do bezpieczeństwa zdrowotnego.

Co prawda prawo do ochrony życia prywatnego i mieszkania nie zostały wprost wymienione w katalogu dóbr osobistych, zawartym w art. 23 k.c., jednakże zgodnie z poglądem dominującym w doktrynie i orzecznictwie wyliczenie to ma charakter jedynie przykładowy. Ponadto prawo do ochrony życia prywatnego i mieszkania jest dobrem osobistym wprost wymienionym w art. 8 ratyfikowanej przez Polskę Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Zgodnie z ust. 1 tego przepisu każdy ma prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego, swojego mieszkania i korespondencji. Na gruncie tego przepisu wykształciło się orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, które potwierdza, że życie na obszarze, na którym występuje skażenie powietrza, w przypadku pasywności lub nieefektywności działań władz publicznych zobowiązanych do podjęcia określonych działań, stanowi naruszenie art. 8 Konwencji. Potwierdzają to zwłaszcza wyroki Trybunału z dnia 9 grudnia 1994 r. w sprawie López Ostra przeciwko Hiszpanii, z dnia 19 lutego 1998 r. w sprawie Guerra i in. p. Włochom oraz z dnia 9 czerwca 2005 r. w sprawie Fadeyewa p. Rosji. Na przykład konieczność zamykania okien ze względu na gryzący zapach dymu uniemożliwia przewietrzenie mieszkania, a więc utrudnia korzystanie z mieszkania zgodnie z jego przeznaczeniem i znacząco obniża komfort życia. Dodatkowo konsekwencje, jakie mogą wystąpić na skutek wdychania skażonego powietrza na zewnątrz, może z kolei prowadzić do naruszenia dobra w postaci swobody przemieszczania się.

Do tej pory sądy powszechne kwestionowały istnienie prawa do życia w czystym środowisku jako dobra osobistego, jednakże – jak wynika z powszechnie akceptowanego w doktrynie poglądu – katalog dóbr osobistych nie ma charakteru stałego, ale jest zmienny i zależy od panujących stosunków społecznych. Prawo do życia w czystym środowisku jest tzw. prawem człowieka III generacji. Pierwszym aktem prawnym, w którym postulowano uznanie tego prawa jako prawa człowieka, jest Deklaracja Konferencji Narodów Zjednoczonych w sprawie naturalnego środowiska człowieka z 1972 r. W konsekwencji przyjęcia deklaracji powołano agendę Program Środowiskowy ONZ. Treść zasad deklaracji została ustalona podczas Szczytu Ziemi w 1992 r. Wyrażają one postulat uznania prawa do czystego środowiska jako prawa podmiotowego. Prawo do czystego środowiska jest także wyrażone w Konwencji o dostępie do informacji, udziale społeczeństwa w podejmowaniu decyzji oraz dostępie do sprawiedliwości w sprawach dotyczących środowiska, podpisanej w 1992 r. w Aarhus. Prawo do czystego środowiska zostało ujęte w Konwencji z Aarhus jako prawo do informacji o stanie środowiska i prawie do uczestnictwa w podejmowaniu decyzji jego dotyczących, w tym ich zaskarżania. Konstytucja RP z kolei w art. 74 wskazuje na obowiązek władz publicznych do prowadzenia polityki zapewniającej bezpieczeństwo ekologiczne oraz nakazuje dbałość o ochronę środowiska.

Dbałość o ochronę środowiska naturalnego przejawia się więc w wielu aktach prawnych wydawanych tak na szczeblu krajowym, jak i międzynarodowym, którymi Polska jest związana. Prawdą jednak jest, że prawo do życia w czystym środowisku nie zostało wprost ujęte jako prawo człowieka ani w Konstytucji, ani w ratyfikowanych przez Polskę konwencjach międzynarodowych. Taki stan rzeczy należy uzasadniać tym, że prawo do życia w czystym środowisku w momencie spisywania wyżej wymienionych aktów prawnych nie odgrywało tak istotnej roli jak obecnie. Warto jednak zwrócić uwagę, że prawo do życia w czystym środowisku zostało zagwarantowane przykładowo w Afrykańskiej Karcie Praw Człowieka i Ludów z 1981 r. Zgodnie z art. 24 Karty każdy ma prawo do ogólnie zadowalającego środowiska naturalnego, korzystnego dla jego rozwoju. Prawo

do życia w czystym środowisku zostało też zagwarantowane w art. 11 Protokołu z San Salvador z 1988 r., stanowiącym uzupełnienie Amerykańskiej Konwencji o ochronie praw człowieka z 1969 r. Jak więc widać, coraz powszechniejsza jest tendencja do rozpoznawania i respektowania tego prawa jako prawa człowieka. Nadto prawo do życia w czystym środowisku jest pośrednio wyprowadzane przez Europejski Trybunał Praw Człowieka z przywołanego wyżej art. 8 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Jak stwierdził Trybunał w sprawie López Ostra p. Hiszpanii „oczywiste jest, że poważne zanieczyszczenie powietrza może wpływać na dobro jednostki i uniemożliwiać jej korzystanie z mieszkania w taki sposób, że będzie miało negatywne skutki na jej życie prywatne i rodzinne, nawet jeśli nie dojdzie do zagrożenia dla jej zdrowia”. W tezie 68 wyroku Trybunału w sprawie Fadeyeva p. Rosji Trybunał wskazuje, w jakich przypadkach prawo do życia w czystym środowisku aktualizuje się w prawie do poszanowania mieszkania i życia prywatnego: „artykuł 8 był powoływany w wielu sprawach dotyczących ochrony środowiska, co nie oznacza, że do jego pogwałcenia dochodzi za każdym razem, kiedy dochodzi do pogorszenia stanu środowiska naturalnego. Prawo do zachowania naturalnego środowiska nie występuje pośród praw gwarantowanych przez Konwencję. (...) W związku z tym, aby skutecznie powołać się na art. 8 w przypadku negatywnego oddziaływania na środowisko, ingerencja w środowisko musi bezpośrednio wpływać na dom, rodzinę lub prywatne życie skarżącego”. W grudniu 2019 r. Sąd Okręgowy w Gliwicach w sprawie mieszkańca Rybnika przeciwko Skarbowi Państwa o zapłatę zadośćuczynienia za naruszenie dóbr osobistych w związku z zaniechaniami w walce ze smogiem zapowiedział zadanie pytania prawnego do Sądu Najwyższego, którego celem byłoby udzielenie odpowiedzi, czy prawo do życia w czystym środowisku może być uznane za prawo osobiste na gruncie kodeksu cywilnego¹⁵².

W orzecznictwie Sądu Najwyższego niejednokrotnie zostało podkreślone, że uzasadniony lęk o własne zdrowie, wynikający z działania (zaniechania) godzącego w bezpieczeństwo zdrowotne, stanowi w istocie naruszenie szczególnie chronionego dobra osobistego, jakim jest zdrowie i jest samodzielną podstawą dochodzenia zadośćuczynienia. W wyroku z dnia 9 maja 2007 r., sygn. II CSK 42/07 Sąd Najwyższy orzekł, że „wprawdzie katalog dóbr osobistych, pozostających pod ochroną prawa cywilnego, jest otwarty, ale brak jest podstaw do wykreowania samodzielnego dobra w postaci »wolności od lęku« o stan zdrowia czy »poczucia bezpieczeństwa« zdrowotnego. Dobrem prawnie chronionym jest zdrowie (art. 23 k.c.). Działanie godzące w bezpieczeństwo zdrowotne, powodujące obawę o stan zdrowia, jest działaniem zagrażającym zdrowiu. Naruszenie bezpieczeństwa zdrowotnego, pociągające za sobą lęk o stan zdrowia, w istocie stanowi więc zagrożenie dobra osobistego – zdrowia”. Ten pogląd został podtrzymany w wyroku Sadu Najwyższego z dnia 22 maja 2013 r., sygn. VI ACa 1584/12, w którym dodatkowo wskazano, że „zaburzenia przy tym w funkcjonowaniu organizmu, polegające na znoszeniu cierpień psychicznych związanych z tym lękiem, usprawiedliwiają przyznanie zadośćuczynienia pieniężnego również na podstawie art. 448 k.c.”

Możliwość dochodzenia zadośćuczynienia w związku ze znoszeniem cierpień psychicznych na skutek uzasadnionej obawy o własne zdrowie i życie podkreślił dobitnie Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 14 grudnia 2010 r., sygn. I PK 95/10, wskazując, że „krzywda, której naprawienia może domagać się osoba na podstawie art. 445 k.c., stanowi niemajątkowy skutek naruszenia dóbr osobistych, wywołany uszkodzeniem ciała, rozstrojem zdrowia, etc. Uszczerbki te mogą polegać na fizycznych dolegliwościach i psychicznych cierpieniach bezpośrednio związanych ze stanem zdrowia, ale też z jego dalszymi następstwami w postaci odczuwanego dyskomfortu w wyglądzie, mobilności, poczuciu osamotnienia, nieprzydatności społecznej bądź nawet wykluczenia społecznego. Może polegać także na obawie o stan zdrowia, a zatem działanie podważające poczucie bezpieczeństwa zdrowotnego stanowi także działanie zagrażające dobru osobistemu, jakim jest zdrowie i może powodować krzywdę polegającą na znoszeniu cierpień psychicznych związanych z zagrożeniem. Przy czym naruszenie bezpieczeństwa zdrowia, powodujące lęk o stan zdrowia, w istocie stanowi zagrożenie dla dobra osobistego, jakim jest zdrowie. Nie tylko trwałe, ale także chwilowe zaburzenia w funkcjonowaniu

¹⁵² <https://katowice.wyborcza.pl/katowice/7,35063,25459702,sad-najwyzszy-wypowie-sie-na-temat-smogu-w-rybniku-czy-zle.html>.

organizmu, polegające na znoszeniu cierpień psychicznych, usprawiedliwiają przyznanie zadośćuczynienia (wyrok Sądu Najwyższego z 9 maja 2007 r., II CSK 42/07)”.

W orzecznictwie podkreśla się dodatkowo, że krzywda wynikająca z naruszenia bezpieczeństwa zdrowotnego musi być rzeczywista, a odczuwany przez poszkodowanego lęk o własne zdrowie musi być uzasadniony.

Rekomendacje:

1. Niezależnie od trwających spraw sądowych rozważenie wprowadzenia do katalogu dóbr osobistych z art. 23 k.c. prawa do życia w czystym środowisku oraz bezpieczeństwa zdrowotnego.

3.2.4. Dodatkowe informacje dotyczące prawa konsumenckiego

Przepisy dotyczące ochrony konsumentów w relacjach z przedsiębiorcami w polskim porządku prawnym są umieszczone w kilku aktach prawnych, choć od kilku lat dostrzegalne jest dążenie do ich kodyfikacji. Omawiając regulacje poświęcone kwestii ochrony konsumentów, można wyróżnić je w zależności od etapu, na którym znajduje się relacja danego konsumenta z przedsiębiorcą.

Po pierwsze są to przepisy, które dotyczą relacji przedkontraktowych, a więc związane np. z zakazami dotyczącymi oznaczeń produktów czy pewnych metod ich reklamowania, które zostały zawarte w ustawie o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym¹⁵³.

Kolejna grupa przepisów dotyczy etapu zawarcia umowy. W tym zakresie należy przede wszystkim wyróżnić przepisy zakazujące stosowania klauzul abuzywnych (niedozwolonych), a zwłaszcza art. 3851 k.c., który definiuje pojęcie abuzywności i określa konsekwencje zastosowania w umowie z konsumentem klauzuli spełniającej tę przesłankę. Zgodnie z § 1 tego przepisu postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeśli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy¹⁵⁴. Niebagatelną rolę na tym etapie odgrywają też przepisy ustawy o prawach konsumenta¹⁵⁵. Określają one m.in. obowiązki informacyjne przedsiębiorcy względem konsumenta, które muszą być spełnione najpóźniej w chwili wyrażenia przez niego zgody na związanie się umową. Novum na gruncie dotychczasowego ustawodawstwa w zakresie ochrony konsumentów stanowi obowiązek informacyjny w zakresie możliwości skorzystania z pozasądowego rozstrzygnięcia sporów¹⁵⁶.

Następnie mamy do czynienia z regulacjami, które aktualizują się w chwili, kiedy doszło już do zawarcia umowy pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem. Tworzą je przepisy wspomnianej już u.p.k., jak i k.c. Przede wszystkim należy zwrócić uwagę na art. 27 u.p.k., który zawiera chętnie wykorzystywane w zakupach internetowych tzw. prawo do namysłu¹⁵⁷. Polega ono na możliwości skorzystania z prawa odstąpienia od umowy,

¹⁵³ Ustawa z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, t.j. Dz.U. 2017, poz. 2070.

¹⁵⁴ Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

¹⁵⁵ Ustawa z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta, t.j. Dz.U. 2019, poz. 134, dalej jako: u.p.k.

¹⁵⁶ Por. *Polubowne rozstrzygnięcie sporów konsumenckich w Polsce*, UOKiK 2014, s. 77–82.

¹⁵⁷ Por. <http://prawoecommerce.pl/odstapienie-od-umowy-zawartej-w-sklepie-internetowym/>.

jeżeli została zawarta poza lokalem przedsiębiorstwa. Istotną rolę odgrywają też zawarte w tytule XI działu II k.c. przepisy ustanawiające rękojmię za wady rzeczy przy sprzedaży, ze szczególnym uwzględnieniem uprawnień konsumentów, które są szersze niż w relacjach pomiędzy przedsiębiorcami.

Wreszcie regulacje, które mogą znaleźć zastosowanie po zawarciu przez konsumenta umowy z przedsiębiorcą, można znaleźć w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów¹⁵⁸. Po ostatniej nowelizacji warto zwrócić uwagę na zawarte w jej art. 23b nowe uprawnienia Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów¹⁵⁹ w zakresie wydawania decyzji o uznaniu postanowienia wzorca umowy za niedozwolony i zakazujący jego wykorzystywania¹⁶⁰. Należy też wspomnieć o funkcjonującym już na gruncie tej ustawy od dawna również ważnym uprawnieniu Prezesa UOKiK do wydawania decyzji o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazującej zaniechanie jej stosowania. Uprawnienie to pozwala m.in. na walkę z oferentami tzw. polisłokat, które w ostatnich latach stały się plagą na polskim rynku usług finansowych¹⁶¹.

Ważną zmianą jest obszerna nowelizacja ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, która wprowadza przepisy zawarte w unijnym rozporządzeniu w sprawie nieuzasadnionego blokowania geograficznego¹⁶². Najważniejsze zmiany dotyczące geoblokowania oraz dostępu do tajemnic skarbowej i bankowej weszły już w życie, zaś pozostałe zaczną obowiązywać w styczniu 2020 r. Na mocy rozporządzenia zabronione jest dyskryminowanie klientów z powodu miejsca zamieszkania, przynależności państwowej lub miejsca prowadzenia działalności gospodarczej. Konsumenti będą musieli mieć równy dostęp do oferty niezależnie od kraju Europejskiego Obszaru Gospodarczego (UE, Norwegia, Islandia i Liechtenstein), z którego robią zakupy bądź korzystają ze świadczonych usług. Sprzedawca nie może im z tego powodu np. odmówić sprzedaży towaru czy odrzucić karty płatniczej. W Polsce za egzekwowanie tych przepisów ma odpowiadać UOKiK, który ma obowiązek interweniować w dwóch wskazanych sytuacjach. Pierwsza z nich to naruszenie zbiorowego interesu konsumentów w relacji konsument–przedsiębiorca, np. gdy polski e-sklep automatycznie, bez pytania o zgodę, przekierowuje klientów z innych krajów na strony z ofertą w ich językach różniące się od tej w języku polskim. W sytuacji, w której e-sklep z innego kraju UE będzie blokował polskich konsumentów, UOKiK może interweniować poprzez Consumer Protection Cooperation (CPC), czyli program współpracy organów państw członkowskich, odpowiedzialnych za egzekwowanie przepisów prawa ochrony konsumentów. Druga sytuacja dotyczy relacji przedsiębiorca – przedsiębiorca; urząd może wszcząć postępowanie antymonopolowe, gdy powstanie podejrzenie, że geoblokowanie ogranicza konkurencję. W obu wskazanych przypadkach UOKiK może nakładać kary finansowe do 10 proc. obrotów przedsiębiorcy z poprzedniego roku. W pozostałych sytuacjach, np. odszkodowań w indywidualnych sprawach konsumentów, właściwe do rozstrzygania sporów będą sądy powszechne. Pomoc dla konsumentów dyskryminowanych przez zagraniczne sklepy będzie udzielana przez Punkt Kontaktowy ds. polubownego rozwiązywania sporów (ADR, ang. Alternative Dispute Resolution), który działa przy UOKiK. W transgranicznych sporach indywidualnych bezpłatnie pomaga również Europejskie Centrum Konsumentów¹⁶³.

¹⁵⁸ Ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, t.j. Dz.U. 2015, poz. 184.

¹⁵⁹ Por. *Nowe uprawnienia UOKiK w obszarze ochrony konkurencji i konsumentów po 17 kwietnia 2016 r. pytania i odpowiedzi*, UOKiK, Warszawa 2016, publikacja dostępna na stronie: https://www.uokik.gov.pl/aktualnosci.php?news_id=12322.

¹⁶⁰ Rozwiązanie polegające na uznawaniu wzorca umownego za niedozwolony nie jest nowe, jednak do tej pory odbywało się to na mocy orzeczenia Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

¹⁶¹ Por. D. Olędzki, *UOKiK uwalnia tysiące klientów ubezpieczycieli z pajęczyny polisłokat*, Serwis Informacyjny Polskiego Radia, <http://www.polskieradio.pl/42/276/Artykul/1513530,UOKiK-uwalnia-tysiacie-klientow-ubezpieczycieli-z-pajeczyny-polisolokat>.

¹⁶² Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2018/302 z dnia 28 lutego 2018 r. w sprawie nieuzasadnionego blokowania geograficznego oraz innych form dyskryminacji klientów ze względu na przynależność państwową, miejsce zamieszkania lub miejsce prowadzenia działalności na rynku wewnętrznym oraz w sprawie zmiany rozporządzeń (WE) nr 2006/2004 oraz (UE) 2017/2394 i dyrektywy 2009/22/WE (Dz.Urz. UE L 60 I z 2.03.2018, s. 1 oraz Dz.U. UE L 66 z 8.03.2018, s. 1).

¹⁶³ https://www.uokik.gov.pl/aktualnosci.php?news_id=15771w.

Kolejna, budząca duże kontrowersje zmiana wprowadzona nowelizacją dotyczy zmiany ordynacji podatkowej oraz prawa bankowego. Na mocy nowych przepisów Prezesa UOKiK przy prowadzeniu postępowań nie będzie obejmowała tajemnica skarbowa ani tajemnica bankowa¹⁶⁴. Zmiana argumentowana jest usprawnieniem pracy Prezesa UOKiK, który dzięki dostępowi do tajemnicy skarbowej może dokładniej wymierzać kary, które zgodnie z art. 106 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów wymierzana są w odniesieniu do obrotów karanego. Odnosnie tajemnicy bankowej, możliwość dostępu do informacji argumentowana jest koniecznością stwierdzenia, czy w danej relacji między przedsiębiorcami doszło do wykorzystania przewagi kontraktowej przez jednego z nich. Przyznanie tak szerokich uprawnień Prezesowi UOKiK jest mocno krytykowane przez prawników, którzy podnoszą, że ochrona tajemnicy skarbowej i bankowej powinna być naczelną zasadą i doznawać wyjątków jedynie w szczególnych sytuacjach¹⁶⁵. Zastrzeżenia co do nowych uprawnień Prezesa UOKiK wyraziła również Komisja Nadzoru Finansowego w przekazanej do projektu opinii, podkreślając, że ochrona informacji jest podstawową zasadą oraz wskazując, że należy uważać, aby przy ustanawianiu kolejnych ustawowych odstępstw od zasady ochrony tychże tajemnic nie doprowadzić do odwrócenia wartości i doprowadzenia do stanu, w którym „regułą stanie się możliwość uzyskania dostępu do informacji dotyczących klientów banków oraz członków spółdzielczych kas oszczędnościowo-kredytowych, natomiast wyjątkiem będzie ochrona tych informacji przed podmiotami zewnętrznymi w stosunku do banku”¹⁶⁶. Choć ustawodawstwo polskie regulujące szeroko rozumianą ochronę konsumentów podlega dynamicznemu rozwojowi w ostatnich latach, tworząc coraz bardziej skuteczne rozwiązania w celu ochrony konsumentów, to wciąż problematyczna jest kwestia braku kompleksowej kodyfikacji tych instrumentów prawnych. Powoduje to brak przejrzystości regulacji konsumenckich. Krytycznie należy również ocenić fakt, że mimo niedawnej nowelizacji sposobu tworzenia i funkcjonowania rejestru klauzul niedozwolonych, wpis klauzuli do rejestru nadal będzie wiążący tylko w relacjach pomiędzy przedsiębiorcą, który go stosuje, a jego klientami. Oznacza to, że nie znajdzie zastosowania do klauzul stosowanych przez innych przedsiębiorców, które zawierają takie same normy prawne, jak klauzule uznane za niedozwolone (por. pkt 2.3). Pomimo że dnia 9 lipca 2015 r. upłynął termin implementacji dyrektywy¹⁶⁷ w sprawie alternatywnych metod rozstrzygania sporów konsumenckich, dopiero 10 stycznia 2017 roku weszła w życie ustawa o pozasądowym rozstrzyganiu sporów konsumenckich¹⁶⁸, dążąca do tego, aby większość sporów konsumenckich była rozwiązywana w drodze mediacji. Wraz z wejściem w życie ustawy w Polsce zaczęła funkcjonować, uruchomiona 15 lutego 2016 r. przez Komisję Europejską, platforma internetowa ODR (*online dispute resolution*) będąca internetowym narzędziem do pozasądowego rozwiązywania sporów dotyczących korzystania ze sklepów i usług internetowych¹⁶⁹. Ustawa nie nakłada na przedsiębiorców obowiązku korzystania z pozasądowych metod rozwiązywania sporów (z pewnymi wyjątkami), jednakże każdy przedsiębiorca ma obowiązek poinformować konsumenta, czy w razie wystąpienia sporu będzie możliwe skorzystanie z pozasądowych metod rozstrzygania sporów – wypełnieniem tego obowiązku jest również poinformowanie o braku takiej możliwości. Wraz z taką informacją, która musi się znaleźć w regulaminie, ogólnych warunkach zawierania umów oraz na stronie internetowej, w przypadku gdy przedsiębiorca zgadza się na korzystanie z pozasądowych metod rozwiązywania sporów, ma obowiązek wskazać podmiot, do którego może się zwrócić konsument, by rozwiązać spór¹⁷⁰.

¹⁶⁴ Por. art. 2 i 3 ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. (Dz.U. 2019, poz. 1667) zmieniającej ustawę z dnia 17 września 2019 r.

¹⁶⁵ Por. P. Słowik, *Tajemnice na wyciągnięcie ręki. Szef UOKiK jednym z najpotężniejszych urzędników w Polsce*, 16.05.2019 r. artykuł dostępny na stronie: <https://serwisy.gazetaprawna.pl/poradnik-konsumenta/artykuly/1412589,nowe-uprawnienia-dla-prezesa-uokik-tajemnice-na-wyciagniecie-reki.html>.

¹⁶⁶ Tabela uwag zgłoszonych do projektu ustawy o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw (UC140) w ramach ponownych konsultacji publicznych i opiniowania, opinia Komisji Nadzoru Finansowego.

¹⁶⁷ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/11/UE z dnia 21 maja 2013 r. w sprawie alternatywnych metod rozstrzygania sporów konsumenckich oraz zmiany rozporządzenia (WE) nr 2006/2004 i dyrektywy 2009/22/WE.

¹⁶⁸ Dz.U. 2016, poz. 1823.

¹⁶⁹ Por. M. Jędrzejak, *Ruszyła platforma ODR służąca rozwiązywaniu sporów przez internet!*, 21.02.2016 r., artykuł dostępny na stronie: <https://business.trustedshops.pl/blog/ruszylo-platforma-odr/>.

¹⁷⁰ Por. art. 31 ustawy z dnia 23 września 2016 r. o pozasądowym rozwiązywaniu sporów konsumenckich (Dz.U. 2016, poz. 1823).

Rekomendacje:

1. Kompleksowa kodyfikacja regulacji mających na celu ochronę konsumentów w celu poprawy jej przejrzystości.
2. Rozszerzenie skuteczności wpisu do rejestru klauzul niedozwolonych na innych stosujących je przedsiębiorców.

3.2.5. Nieskuteczne przepisy antydyskryminacyjne

Aktem prawnym o charakterze przekrojowym, którego celem jest przeciwdziałanie przejawom dyskryminacji na różnych płaszczyznach i w wielu obszarach życia, jest tzw. ustawa równościowa¹⁷¹. Ustawa ta jest od wielu lat krytykowana jako pozorna, nieskuteczna, niezapewniająca realnej ochrony osobom dyskryminowanym. Jednym z podstawowych problemów jest fakt przyznania osobom dyskryminowanym jedynie roszczenia o odszkodowanie (które obejmuje szkodę materialną) zamiast roszczenia o stosowne zadośćuczynienie za doznaną krzywdę¹⁷². O braku podstawy do zasądzenia zadośćuczynienia za doznaną krzywdę na gruncie ustawy równościowej orzekł Sąd Okręgowy w Warszawie w pierwszym prawomocnym wyroku wydanym na gruncie art. 13 ustawy¹⁷³.

Kolejnym istotnym problemem jest zróżnicowanie sytuacji prawnej ofiar nierównego traktowania. Najslabiej chronione są osoby dyskryminowane ze względu na religię, wyznanie, światopogląd, wiek, niepełnosprawność i orientację seksualną. Ponadto, według danych uzyskanych przez Rzecznika Praw Obywatelskich, przeważającą większość przypadków nierównego traktowania (85% w roku 2015) nie jest zgłaszana jakiegokolwiek instytucji publicznej¹⁷⁴.

Co więcej, już w 2012 r. Polskie Towarzystwo Prawa Antydyskryminacyjnego zwracało uwagę na problem niedostatecznego przygotowania sędziów do orzekania w sprawach dotyczących dyskryminacji oraz niechęć środowiska sędziowskiego do korzystania z wiedzy i doświadczenia organizacji pozarządowych, jednocześnie wskazując na małą aktywność III sektora w tym zakresie¹⁷⁵.

Rekomendacje:

1. Gruntowna analiza ustawy równościowej i opracowanie projektu jej nowelizacji przy udziale organizacji społecznych reprezentujących interesy osób dyskryminowanych.

¹⁷¹ Ustawa z dnia 3 grudnia 2010 r. o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania, t.j. Dz.U. 2016, poz. 1219.

¹⁷² Por. Ewa Łętowska: *nie będzie pożytku z ustawy równościowej*, <https://www.prawo.pl/prawnicy-sady/ewa-letowska-nie-bedzie-pozytku-z-ustawy-rownosciowej,45407.html>.

¹⁷³ Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 18 listopada 2015 r. w sprawie o sygn. akt V Ca 3611/14.

¹⁷⁴ Ten i szereg innych problemów związanych z ustawą równościową sygnalizuje Rzecznik Praw Obywatelskich w wystąpieniu do Pełnomocnika Rządu ds. Społeczeństwa Obywatelskiego i Równego Traktowania z 29 kwietnia 2016 r., <http://www.sprawy-generalne.brpo.gov.pl/pdf/2016/4/XI.816.17.2016/724593.pdf>.

¹⁷⁵ M. Wieczorek, K. Bogatko (red.), *Prawo antydyskryminacyjne w praktyce polskich sądów powszechnych*, Warszawa 2012.

2. Zrównanie sytuacji prawnej osób dyskryminowanych bez względu na przesłankę dyskryminacji.
3. Poszerzenie art. 13 ust. 1 ustawy równościowej o możliwość dochodzenia zadośćuczynienia za doznaną krzywdę.
4. Prowadzenie szkoleń dla sędziów w zakresie zjawiska dyskryminacji i przepisów antydyskryminacyjnych.
5. Wdrożenie systemu ewidencjonowania postępowań prowadzonych z zastosowaniem ustawy równościowej¹⁷⁶.

¹⁷⁶ Por. G. Kukowka, A. Siekierka, *Monitoring skuteczności funkcjonowania Ustawy z dnia 3 grudnia 2010 r. o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania (Dz.U.2010.254.1700) tzw. ustawy równościowej w czwartym roku od jej wejścia w życie*, Warszawa 2014.

3.3. PRAWO KARNE

Jak wspomniano we wstępie opracowania, prawo karne w związku z tym, że najmocniej ingeruje w wolności i prawa obywatelskie, pełni rolę subsydiarną wobec pozostałych gałęzi prawa¹⁷⁷ i nie powinno być stosowane jako podstawowy środek zaradczy w sytuacji nadużyć korporacji. Po instrumenty prawa karnego¹⁷⁸ należy jednak sięgać w sytuacji, gdy instytucje prawa cywilnego i administracyjnego są niewystarczające do zapewnienia poszanowania praw obywateli. Niestety, również na gruncie prawa i procedury karnej rodzi się szereg problemów, które w znacznym stopniu utrudniają efektywne korzystanie ze środków zaradczych.

3.3.1. Bariery w dostępie do sądu¹⁷⁹

Powszechny problem braku odpowiedniej edukacji prawnej w Polsce¹⁸⁰, który nabiera szczególnego znaczenia w kontekście kryzysu praworządności trwającego od 2015 r., dotyczy również prawa karnego. Polacy nie znają podstawowych instytucji prawa karnego, nie znają swoich praw i obowiązków w ramach procesu karnego, wreszcie nie wiedzą, w jaki sposób mogą z przysługujących im uprawnień efektywnie skorzystać. Co prawda obecne programy nauczania zawierają elementy edukacji prawnej, ale kursy te są prowadzone w nieodpowiedni sposób – nastawione na zagadnienia teoretyczne, prowadzone często przez nieprzygotowanych nauczycieli, obejmujące nieodpowiednie obszary prawa, z wykorzystaniem materiałów, których zrozumienie może sprawić uczniom problem¹⁸¹. Prowadzi to do sytuacji, w której przeciętny obywatel jest na straconej pozycji jako uczestnik postępowania przygotowawczego czy sądowego i nie potrafi w odpowiedni sposób zareagować na czynności podejmowane przez prokuraturę, sąd czy wreszcie przeciwnika procesowego.

Sytuacji nie poprawiają pouczenia wręczane uczestnikom postępowania, które w swych założeniach mają być dla nich pomocne, a w praktyce – z uwagi na swą formę wykazu skomplikowanych przepisów – często prowadzą do jeszcze większego niezrozumienia swojej sytuacji¹⁸². Trudności w komunikacji ze zwykłymi obywatelami mają również często sędziowie i prokuratorzy, którzy przyzwyczajeni do dyskusji o prawie z prawnikami, nie potrafią w sposób jasny i zrozumiały przekazać posiadanej przez siebie wiedzy o skomplikowanych zagadnieniach prawnych.

Jak wynika z badań¹⁸³, ograniczenie w dostępie do sądu związane jest również nierzadko z niską jakością pomocy prawnej udzielanej z urzędu. Zjawisko to może wiązać się przede wszystkim z bardzo niskimi wynagrodzeniami

¹⁷⁷ Por. W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Kraków 2014.

¹⁷⁸ W rozdziale tym opisane zostaną również problemy związane z odpowiedzialnością podmiotów zbiorowych, która jednak nie jest odpowiedzialnością karną *sensu stricto*. Zob. rozdział 2.8.

¹⁷⁹ Przez dostęp do sądu rozumieć należy nie tylko formalne uprawnienie do skierowania sprawy do postępowania sądowego, ale przede wszystkim jako możliwość efektywnego wykonywania swoich uprawnień jako uczestnika tego postępowania.

¹⁸⁰ „Przez edukację prawną należy rozumieć wszelkiego rodzaju inicjatywy adresowane do różnych grup społecznych, mające na celu podniesienie wiedzy i świadomości prawnej”. Zob. *Edukacja prawna obywateli – możliwości, szanse, bariery*, INPRIS, 2012.

¹⁸¹ Por. np. poradnik prawny Ministerstwa Sprawiedliwości dla młodzieży *Przychodzi uczeń do prawnika... Część dla młodzieży gimnazjalnej*, w którym wiele skomplikowanych pojęć prawnych wytłumaczonych jest poprzez parafrazowanie definicji ustawowych (zawierających czasami błąd *idem per idem*) czy też odwołania do kolejnych, niewytłumaczonych, pojęć prawnych. Zob. np. definicję zdolności do czynności prawnych: „to zdolność do dokonywania we własnym imieniu czynności prawnych. To możliwość nabywania praw, zaciągania zobowiązań, a także rozporządzania swoimi prawami poprzez własne działanie”.

¹⁸² Warto odnotować, że wbrew powszechnemu, nawet wśród prawników, mitowi, że ustawy pisane są w języku potocznym, są one w istocie budowane w oparciu o język ogólny w odmianie oficjalnej, który dodatkowo zawiera bardzo dużo terminów specjalistycznych, w tym terminów definiowanych indywidualnie w danym akcie prawnym. Taka konstrukcja językowa przepisów nie wpływa pozytywnie na ich zrozumienie w grupie osób, które na co dzień nie mają kontaktu z językiem prawnym. Por. M. Zieliński, *Osiemnaście mitów w myśleniu o wykładni prawa*, „Palestra” 2011, z. 3–4.

¹⁸³ Por. np. B. Kwiatkowski, *Pranie wartości majątkowych (art. 299 § 1 k.k.) – analiza praktyki wymiaru sprawiedliwości. Wybrane*

dla pełnomocników z urzędu, które nie stanowią ekwiwalentu dla wymaganej od takich pełnomocników pracy i znacznie odbiegają od stawek wolnorynkowych. Prowadzi to do sytuacji braku równości broni w starciu między obywatelami a dużymi podmiotami gospodarczymi, na co dodatkowo nakłada się powszechna bierna postawa prokuratorów w trakcie postępowania sądowego, co związane jest z obecną konstrukcją procesu karnego, w której prokuratorzy co do zasady biorą udział w sprawach sądowych, w których nie prowadzili postępowania przygotowawczego.

Innym problemem są kwestie techniczne związane z dostępem do akt spraw, które z reguły w dalszym ciągu są gromadzone przede wszystkim w formie papierowej i w takiej też formie udostępniane. Problem widoczny jest przede wszystkim w skomplikowanych sprawach gospodarczych, gdzie często gromadzi się od kilkudziesięciu do nawet kilku tysięcy tomów akt, po 200 kart (stron zadrukowanych jedno- lub dwustronnie) każdy¹⁸⁴, co w praktyce niemal wyłącza możliwość skutecznego zapoznania się z materiałem dowodowym.

Rekomendacje:

1. Wprowadzenie obiektywnej edukacji prawniczej na każdym etapie edukacji (od przedszkola po studia wyższe), która będzie przede wszystkim nastawiona na praktyczne wykorzystanie poznanych instytucji prawnych i zrozumienie istoty praworządności we współczesnym państwie. W związku z tym edukacja ta powinna być prowadzona przede wszystkim w oparciu o warsztaty, z minimalną liczbą wykładów, które z reguły nie są w stanie zainteresować swoją tematyką młodych ludzi. Zajęcia w jej ramach powinny być prowadzone przez specjalnie przygotowanych do tego nauczycieli, we współpracy z przedstawicielami zawodów prawniczych.
2. Przygotowanie pouczeń dla uczestników postępowań sądowych, które nie będą ograniczone do listy przepisów skopiowanych z odpowiednich ustaw, lecz będą zrozumiałym językiem przedstawiać prawa i obowiązki danej osoby w trakcie postępowania oraz sposób, w jaki z danych uprawnień może efektywnie skorzystać¹⁸⁵.
3. Prowadzenie szkoleń dla pracowników wymiaru sprawiedliwości mających kontakt z obywatelami, w szczególności pracowników biur/punktów obsługi interesantów, z kontaktów z osobami nieposiadającymi wystarczającej wiedzy prawniczej. Celem szkoleń powinno być przekazanie umiejętności mówienia w prosty sposób o skomplikowanych zagadnieniach prawnych.
4. Wzmocnienie instytucji pomocy prawnej z urzędu poprzez odpowiednie zachęty dla profesjonalnych prawników, w postaci odpowiednio wysokich wynagrodzeń, odpowiadających ich kompetencjom i nakładowi pracy, niezbędnemu do należytej reprezentacji.

zagadnienia, 2010.

¹⁸⁴ B. Kwiatkowski, *Pranie wartości majątkowych (art. 299 § 1 k.k.) – analiza praktyki wymiaru sprawiedliwości. Wybrane zagadnienia*, 2010.

¹⁸⁵ Dobrym przykładem takiego przedstawienia praw i obowiązków uczestnika postępowania sądowego jest Informator dla pokrzywdzonego *Jestem pokrzywdzony przestępstwem i co dalej?* https://katowice.pr.gov.pl/pdf/broszury/informator_dla_pokrzywdzonego.pdf.

5. Wprowadzenie zasady, zgodnie z którą prokurator prowadzący postępowanie przygotowawcze występuje w danej sprawie przed sądem, co pozwoli na zwiększenie aktywności prokuratury w sprawach sądowych, odciąży sąd, którego rolą powinno być orzekanie, a nie zastępowanie prokuratora oraz pozwoli w pewnym stopniu zmniejszyć brak równości broni w sprawach, gdzie po drugiej stronie sali zasiada grupa sówicie opłacanych obrońców.
6. Wprowadzenie systemu elektronicznego gromadzenia akt, który – szczególnie w obszernych sprawach – znacząco ułatwi dostęp stronom do zgromadzonego materiału dowodowego.

3.3.2. Ograniczone uprawnienia pokrzywdzonych i podmiotów zawiadamiających o przestępstwie

Szereg czynów zabronionych, z których popełnieniem związek mogą mieć podmioty gospodarcze, to tzw. przestępstwa bez ofiar, czyli przestępstwa, w których brak jest podmiotów, których „dobro prawne zostało bezpośrednio naruszone lub zagrożone przez przestępstwo¹⁸⁶”. Taki charakter mają np. przestępstwa korupcyjne czy przestępstwa gospodarcze, w tym przestępstwa przeciwko środowisku. Jednocześnie sprawy dot. tych przestępstw bardzo często rozpoczynane są po zawiadomieniu czy to zwykłych obywateli, którzy dowiedzieli się o danym czynie zabronionym, czy też organizacji pozarządowych (dotyczy to przede wszystkim przestępstw przeciwko środowisku), czy innych przedsiębiorców (może to dotyczyć przestępstw korupcyjnych, związanych np. z procesem zamówień publicznych). W związku z tym, że podmiotów tych kodeks postępowania karnego nie uznaje za pokrzywdzonych, jednocześnie odmawia im statusu strony – tak w postępowaniu przygotowawczym, jak i następnie sądowym. Oznacza to, że podmioty takie nie mają możliwości składania środków odwoławczych od decyzji procesowych podejmowanych przez odpowiednie organy wymiaru sprawiedliwości, co dotyczy w szczególności postanowień o odmowie wszczęcia postępowania przygotowawczego oraz o jego umorzeniu¹⁸⁷. Za najistotniejszą wadę należy w tym przedmiocie uznać brak możliwości złożenia zażalenia przez organizację społeczną na postanowienie o umorzeniu postępowania przygotowawczego, które zostało wszczęte po jej zawiadomieniu.

Jako pozytywny wyjątek należy wskazać art. 39 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 roku o ochronie zwierząt¹⁸⁸, zgodnie z którym w enumeratywnie wymienionych sprawach o przestępstwa i wykroczenia opisane w u.o.-z. prawa pokrzywdzonego może wykonywać organizacja społeczna, której statutowym celem działania jest ochrona zwierząt. Podobna regulacja ujęta została w art. 68 ustawy z dnia 15 stycznia 2015 roku o ochronie zwierząt wykorzystywanych do celów naukowych lub edukacyjnych¹⁸⁹ – w sprawach o przestępstwa związane z narażeniem zwierząt na niepotrzebny ból, cierpienie, dystres lub trwałe uszkodzenie organizmu, prawa pokrzywdzonego może wykonywać ww. organizacja społeczna.

¹⁸⁶ Zob. art. 49 k.p.k.

¹⁸⁷ Istnieją od tej reguły wyjątki – jak choćby w sytuacji odmowy wszczęcia, w której zawiadamiająca instytucja (w tym organizacja społeczna) oraz zawiadamiająca osoba fizyczna, o ile jej prawa zostały naruszone, mogą złożyć zażalenie, czy też w odniesieniu do umorzenia postępowania, gdzie poza warunkiem naruszenia praw zawarto wąski katalog przestępstw, w sprawie których zażalenie zawiadamiających jest dopuszczalne. Por. art. 306 k.p.k.

¹⁸⁸ Tekst jednolity: Dz.U. 2019, poz. 122, z późn. zm.; dalej jako: u.o.z.

¹⁸⁹ Tekst jednolity: Dz.U. 2019, poz. 1392, z późn. zm.

Jednocześnie należy zauważyć, że o ile pokrzywdzony (w postępowaniach dot. czynów, które naruszyły lub naraziły bezpośrednio jego dobro) jest stroną postępowania przygotowawczego, o tyle gdy sprawa karna trafia do sądu, staje się on zwykłym świadkiem, który nie może skarżyć poszczególnych czynności procesowych, a przede wszystkim nie ma możliwości złożenia apelacji od niekorzystnego dla siebie wyroku. Co prawda na tym etapie postępowania może on działać w charakterze oskarżyciela posiłkowego, który jest pełnoprawną stroną, jednak żeby pełnić taką rolę, musi do czasu rozpoczęcia przewodu sądowego na rozprawie głównej, czyli do momentu w którym oskarżyciel przedstawi zarzuty oskarżenia, złożyć odpowiednie oświadczenie¹⁹⁰. O uprawnieniu tym pokrzywdzony jest pouczany, między innymi w zawiadomieniu o przesłaniu aktu oskarżenia do sądu, jednakże forma tego pouczenia sprowadza się jedynie do zacytowania odpowiednich przepisów. Prowadzi to do sytuacji, w której pokrzywdzony nie rozumie różnicy między rolą pokrzywdzonego a oskarżyciela posiłkowego, bądź też nie jest świadomy terminu, w którym musi złożyć odpowiednie oświadczenie, co może oznaczać, że nie będzie on w stanie skorzystać z przysługujących mu praw.

Rekomendacje:

1. Wprowadzenie uprawnienia dla podmiotów zawiadamiających o przestępstwie do złożenia w każdej sytuacji zażalenia na umorzenie postępowania przygotowawczego bądź odmowę jego wszczęcia. Uprawnienie takie jest szczególnie istotne dla organizacji pozarządowych monitorujących przestrzeganie standardów antykorupcyjnych w lokalnych samorządach lub też przestrzegania prawa ochrony środowiska.
2. Rozszerzenie uprawnień pokrzywdzonego na etapie postępowania sądowego o możliwość złożenia apelacji od niekorzystnego dla niego wyroku, także w sytuacji, gdy nie działa on w charakterze oskarżyciela posiłkowego. Uprawnienie takie – choćby z uwagi na zasadę szybkości postępowania – można ewentualnie ograniczyć do przypadków, w których podstawą apelacji nie byłyby uchybienia, na które zażalenie mógłby złożyć oskarżyciel posiłkowy w toku postępowania.
3. Wprowadzanie przepisów do kodeksu postępowania karnego, umożliwiających organizacjom społecznym o określonych celach statutowych wykonywanie praw pokrzywdzonego w postępowaniach dot. czynów zabronionych, naruszających dobra prawne odpowiadające celom statutowym organizacji, na wzór art. 39 u.o.z.

3.3.3. Konflikt interesów w sprawach korupcyjnych i karno-gospodarczych

Szpecially w niewielkich społecznościach w sprawach korupcyjnych dot. urzędników samorządowych oraz w sprawach, z którymi powiązane są duże – w skali danego regionu – korporacje, widoczny jest potencjalny konflikt interesów w działaniu prokuratorów i sędziów, którzy często podejmują czynności wobec doskonale znanych im osób pełniących funkcje publiczne bądź reprezentujących znaczące podmioty gospodarcze. Obecne uregulowania kodeksu postępowania karnego, które pozwalają co do zasady na wyłączenie jedynie poszczególnych prokuratorów i sędziów od udziału w sprawie, choćby z uwagi na „istnienie okoliczności tego rodzaju, że mogłaby wywołać uzasadnioną wątpliwość co do ich bezstronności w danej sprawie”¹⁹¹, wydają się w takich spra-

¹⁹⁰ Por. art. 53 i 385 k.p.k.

¹⁹¹ Zob. art. 41 k.p.k.

wach niewystarczające. Po pierwsze, ze względu na fakt, że wnioski o wyłączenie w takich sytuacjach nie zawsze są uwzględniane. Po drugie, dlatego, że bardzo często osoba zamieszana w sprawę korupcyjną czy karno-gospodarczą zna prokuratorów i sędziów w danej miejscowości i utrzymuje kontakty ze znacznie większą ich liczbą. Nie można zatem w takiej sytuacji wykluczyć stronniczości całego lokalnego aparatu wymiaru sprawiedliwości.

Konflikt interesów w działaniu prokuratury pojawia się również w sytuacji, gdy dana sprawa dotyczy spółek Skarbu Państwa lub innych podmiotów powiązanych (także politycznie) z rządem, którego ministrowie sprawują nadzór zarówno nad prokuraturą, jak i wskazanymi podmiotami.

Rekomendacje:

1. Wprowadzenie w określonych sytuacjach potencjalnego konfliktu interesów możliwości wyłączenia całych jednostek prokuratury lub sądów, bądź też wprowadzenie zasady, że sprawy o określonym przedmiocie, bądź dotyczących określonych podmiotów (np. funkcjonariuszy publicznych), prowadzone są przez prokuratury i sądy niewłaściwe miejscowo.
2. Przywrócenie rozdziału prokuratury od struktur rządowych, co znacząco wpłynie na zmniejszenie ryzyka politycznego sterowania postępowaniami przygotowawczymi.

3.3.4. Problemy w postępowaniach dotyczących prania pieniędzy

Pranie wartości majątkowych można ogólnie scharakteryzować jako „proceder, przy pomocy którego ukrywa się istnienie albo nielegalne źródło pochodzenia lub nielegalne spożytkowanie dochodów, nadając im pozory legalności”¹⁹², który „jest tym bardziej niebezpieczny, że umożliwia przenikanie zorganizowanej przestępczości i skutków jej działalności w sferę legalnej gospodarki państwa”¹⁹³. Pranie pieniędzy – z uwagi na konstrukcję tego typu czynu zabronionego¹⁹⁴ – w praktyce może występować w powiązaniu z każdym przestępstwem generującym korzyść majątkową po stronie sprawcy. Uderza ono nie tylko w obrót gospodarczy, ale także w dobra prawne naruszone przez przestępstwa, z których pochodzą brudne dochody¹⁹⁵, osłaniając jednocześnie ich sprawców. Dlatego tak ważnym jest zwalczanie tego procederu, w którym udział biorą również korporacje¹⁹⁶.

¹⁹² Definicja opracowana przez Komisję ds. Przestępczości powołaną w 1984 r. przy Prezydencie USA. Cytat za O. Górniok, *Ustawa z dnia 12 października 1994 r., o ochronie obrotu gospodarczego i zmianie niektórych przepisów prawa karnego (Dz. U. 1994, Nr 126, poz. 615)*, Warszawa 1995, s. 22.

¹⁹³ J. W. Wójcik, *Przeciwdziałanie praniu pieniędzy*, Zakamycze 2004, s. 30 i cytowana tam literatura.

¹⁹⁴ Zob. art. 299 § 1 k.k.: „Kto [wartości majątkowe] pochodzące z korzyści związanych z popełnieniem czynu zabronionego, przyjmuje, posiada, używa, przekazuje lub wywozi za granicę, ukrywa, dokonuje ich transferu lub konwersji, pomaga do przenoszenia ich własności lub posiadania albo podejmuje inne czynności, które mogą udaremnić lub znacznie utrudnić stwierdzenie ich przestępnego pochodzenia lub miejsca umieszczenia, ich wykrycie, zajęcie albo orzeczenie przepadku, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8.

¹⁹⁵ Dochody te mogą pochodzić z takich przestępstw, przynoszących dochody firmom, jak m.in. wykorzystywanie pracy przymusowej i pracy dzieci, handlu ludźmi, przestępstw seksualnych.

¹⁹⁶ „Warto (...) przytoczyć zdanie jednego z dyrektorów departamentu rewizji małego banku, który swój pogląd wygłosił w 1997 r., tj. 3 lata po wprowadzeniu penalizacji [prania pieniędzy] (...): »nasz bank czerpie korzyści z prania pieniędzy. Korzyści takie miały i nadal mają banki zachodnie, a zatem praliśmy pieniądze, pierzemy pieniądze i będziemy pracować na pieniądzu«. Nie jest to nowy pogląd. Bankierzy szwajcarscy, austriaccy, niemieccy i wielu innych krajów znakomicie podnosili zyski, niejednokrotnie na tolerowaniu prania pieniędzy przez swoich klientów, szczególnie w ramach anonimowych transakcji i tajnych rachunków bankowych. Natomiast lobby bankierów niemieckich skutecznie powstrzymywało wprowadzenie penalizacji prania pieniędzy”.

Mimo to, że pranie pieniędzy występuje niemal w każdej sprawie karnej¹⁹⁷, liczba stawianych zarzutów związana z tym czynem zabronionym jest wciąż niewielka, a liczba skazań za wszystkie odmiany tego przestępstwa oscyluje rocznie w przedziale 100–250 przypadków¹⁹⁸. Jednocześnie najczęstsze przypadki wykrycia tego przestępstwa związane są z nieostrożnym zachowaniem sprawców (którzy pełnią w całym procederze pomniejsze role) i wykorzystaniem systemów bankowych do przesyłania brudnych środków¹⁹⁹. Brak jest skutecznych mechanizmów zwalczania bardziej wyrafinowanych metod prania pieniędzy oraz docierania do jego organizatorów.

Rekomendacje:

1. Zwiększenie proaktywnej kontroli przepływów finansowych, przede wszystkim poza obszarem bankowym, który jest już objęty restrykcyjnymi normami.
2. Skoncentrowanie działań operacyjnych na osobach organizujących proceder prania pieniędzy, a nie poprzestawanie na walce z pomniejszymi sprawcami, które uniemożliwia ujęcie przywódców grup przestępczych²⁰⁰.

3.3.5. Odpowiedzialność podmiotów zbiorowych

Jak wskazano w rozdziale 2.8., quasi-karna odpowiedzialność podmiotów zbiorowych w Polsce, nawet wobec publicznych zapewnień służb o zamiarze zmiany sytuacji²⁰¹, jest w istocie fikcyjna i dotyczy niezmiernie wąskiej grupy podmiotów. Przyczyn tego stanu rzeczy upatruje się w charakterze tej odpowiedzialności (jej subsydiarności względem odpowiedzialności karnej osób fizycznych, która dodatkowo musi zostać uprzednio stwierdzona prawomocnym wyrokiem), ograniczeniu odpowiedzialności tylko do wybranych typów czynów zabronionych (poza katalogiem pozostają m.in. przestępstwa przeciwko prawom pracowników), a także braku możliwości pociągnięcia podmiotu zbiorowego do odpowiedzialności za czyny zabronione popełnione przez członków kadry kierowniczej²⁰².

W latach 2006–2010 wydano w takich sprawach zaledwie 45 wyroków prawomocnych, w których najwyższa kara pieniężna wynosiła tylko 12 000 zł. W 4 przypadkach zastosowano przepadek, zaś 7 wyroków podano do publicznej wiadomości²⁰³. W większości były to sprawy dotyczące przestępstw skarbowych oraz czynów

Zob. J. W. Wójcik, *Przeciwdziałanie praniu pieniędzy*, Zakamycze 2004, s. 72.

¹⁹⁷ Inną kwestią jest to, czy typ ten jest prawidłowo skonstruowany i czy zakres jego penalizacji nie jest za szeroki.

¹⁹⁸ Por. *Skazania prawomocne – dorośli – wg - rodzajów przestępstw i wymiaru kary w l. 2008-2015*, Ministerstwo Sprawiedliwości.

¹⁹⁹ Por. B. Kwiatkowski, *Pranie wartości majątkowych (art. 299 § 1 k.k.) – analiza praktyki wymiaru sprawiedliwości. Wybrane zagadnienia*, 2010.

²⁰⁰ Por. B. Kwiatkowski, J. Uchańska, *Konsekwencje stosowania środka zamrażania dla realizacji znamion występku prania wartości majątkowych opisanego w art. 299 § 1 k.k.*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2014, z. 3.

²⁰¹ Por. wypowiedź byłego szefa Centralnego Biura Antykorupcyjnego Pawła Wojtunika: <https://forsal.pl/artykuly/790058,infoafera-hp-odpowie-nie-tylko-menedzer-ktory-siegal-do-czarnej-kasy-ale-tez-jego-firma.html>.

²⁰² Por. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 maja 2009 r. w sprawie o sygn. akt IV KK 427/08: „Przepis art. 5 u.o.p.z. w sposób zupełnie jednoznaczny przesłankę »zawinienia« podmiotu zbiorowego ustanawia jedynie w stosunku do osób wymienionych w art. 3 pkt 2 i 3 tej ustawy, poprzez wskazanie na »winę« w wyborze bądź nadzorze. Pominięcie w tym przepisie przesłanki własnej odpowiedzialności podmiotu zbiorowego za czyny osób wskazanych w art. 3 pkt 1, przy niewprowadzeniu jakichkolwiek innych zasad odpowiedzialności podmiotu za działania osób nim zarządzających, spowodowało brak możliwości pociągnięcia podmiotu zbiorowego do odpowiedzialności za czyny zabronione tej kategorii osób”.

²⁰³ Por. *Analiza statystyczna działalności wymiaru sprawiedliwości w latach 2002–2011*, Wydział Statystyki w Departamencie Organizacyjnym Ministerstwa Sprawiedliwości, Warszawa 2012.

przeciwko interesom wierzycieli²⁰⁴. W roku 2014 do sądów wpłynęło 31 takich spraw, zaś w 2015 – 14, co w dalszym ciągu oznacza, że organy ścigania rzadko sięgają po u.o.p.z.²⁰⁵

Uderzająca w przedstawionych statystykach jest łagodność wymierzanych kar pieniężnych. Jednocześnie za problematyczny należy uznać brak możliwości orzeczenia – w przeciwieństwie do spraw karnych toczących się przeciwko osobom fizycznym – zakazu prowadzenia działalności gospodarczej, który to zakaz wydaje się w niektórych sprawach znacznie bardziej dotkliwy od najwyższej kary pieniężnej.

Rekomendacje:

1. Położenie większego nacisku na prowadzenie w każdej kwalifikującej się do tego sprawie postępowań w trybie określonym w u.o.p.z.
2. Rozszerzenie katalogu sytuacji – zarówno w zakresie przedmiotowym, jak i podmiotowym – w których można orzec o odpowiedzialności podmiotu zbiorowego za czyny zabronione pod groźbą kary.
3. Wprowadzenie dodatkowej sankcji – na wzór środka karnego zakazu prowadzenia działalności gospodarczej²⁰⁶ – polegającej na zakazaniu danemu podmiotowi zbiorowemu prowadzenia działalności w obszarze, w którym doszło do naruszenia prawa. Sankcja ta eliminowałaby na określony czas z obrotu nieuczciwe przedsiębiorstwa i stanowiłaby odczuwalną konsekwencję bezprawnych działań.

3.3.6. Ograniczona ochrona pracowników

W rozdziale XXVIII kodeksu karnego ujęto przestępstwa przeciwko prawom osób wykonujących pracę zarobkową. W niektórych z nich (art. 218 i 220 k.k.) ustawodawca posługuje się takimi pojęciami jak „pracownik”, „stosunek pracy” i „pracodawca”, co wskazuje na zamiar objęcia ochroną osób zatrudnionych jedynie na podstawie umowy o pracę lub ewentualnie pozostających faktycznie w stosunku pracy²⁰⁷. Tak ukształtowana strona przedmiotowa typu czynu zabronionego ma mniejsze znaczenie w przypadku art. 220 k.k., który znajduje swój odpowiednik w art. 160 k.k. penalizującym narażenie każdej osoby na niebezpieczeństwo.

Ponadto sposób sformułowania art. 218 §1a k.k. budzi uzasadnione zastrzeżenia co do zgodności art. 218 §1a k.k. z zasadą ustawowej określoności czynu zabronionego²⁰⁸, ponieważ ustawodawca w żaden

²⁰⁴ B. Nita, *Postępowanie karne przeciwko podmiotom zbiorowym*, Arche, 2008.

²⁰⁵ Por. Ewidencja spraw w sądach powszechnych według działów prawa i instancyjności za rok 2015, Ministerstwo Sprawiedliwości.

²⁰⁶ Zob. art. 39 pkt 2 k.k.

²⁰⁷ Por. J. Unterschütz, *Z problematyki przestępstw przeciwko prawom osób wykonującym pracę zarobkową*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2006, nr 1; P. Daniluk, W. Witoszko, Glosa do uchwały SN z dnia 15 grudnia 2005 r., sygn. akt I KZP 34/05, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2006, z. 7–8, poz. 93.

²⁰⁸ A. Sobczyk słusznie podnosi także wątpliwości co do zgodności tego przepisu z zasadą proporcjonalności (art. 35 Konstytucji RP) oraz z zasadą przyzwoitej legislacji (art. 2 Konstytucji RP), A. Sobczyk, *Prawo pracy w świetle Konstytucji*, t. II, *Wybrane problemy i instytucje prawa pracy a konstytucyjne problemy prawa i wolności człowieka*, Warszawa 2013, s. 284, 297–298. Zasada *nullum*

sposób nie wskazuje kategorii praw pracownika wynikających ze stosunku pracy podlegających ochronie, przepis ma zatem charakter blankietowy. Ustawodawca, dążąc do jak najszerzego zakresu penalizacji niekorzystnych dla pracowników zachowań, osiągnął efekt przeciwny. Formułując normę, której interpretacja w świetle podstawowych zasad prawa karnego, jak zasada ustawowej określoności czynu zabronionego czy też funkcja gwarancyjna prawa karnego materialnego, prowadzi do objęcia dyspozycją zachowań pracodawcy spełniających łącznie kilka warunków: 1) zachowanie sprawcy skierowane jest przeciwko osobie pozostającej aktualnie w stosunku pracy, 2) zachowanie sprawcy narusza prawa wynikające wprost ze stosunku pracy lub ze stosunku ubezpieczenia społecznego nie zaś prawa pochodne, czy też prawa wynikające z innych umów zawieranych pomiędzy pracownikiem a pracodawcą²⁰⁹, 3) naruszone prawa określone są w akcie rangi ustawowej²¹⁰ i ponadto zachowanie sprawcy ma charakter złośliwy lub uporczywy.

W praktyce niezmiernie rzadko zapadają wyroki skazujące z przestępstwa z art. 219 i 221 k.k., mimo że pierwszy z nich mógłby służyć do zwalczania zjawiska nielegalnego zatrudnienia zarówno pracowników obywateli polskich jak i cudzoziemców.

Rekomendacje:

1. Objęcie dyspozycją art. 220 k.k. nie tylko pracowników, lecz także inne osoby wykonujące pracę zarobkową.
2. Wskazanie w art. 218 §1a k.k. konkretnych praw pracowniczych mających oparcie w ustawie, które miałyby podlegać ochronie prawnokarnej.
3. Wprowadzenie do Kodeksu karnego przepisu penalizującego wprost pracę przymusową.
4. Podnoszenie świadomości osób powołanych do ścigania przestępstw w zakresie praw pracowniczych.

crimen sine lege ma charakter konstytucyjny (zob. art. 42 ust. 1 i art. 31 ust. 3 Konstytucji RP) i wynikają z niej trzy postulaty: typizacji czynów zabronionych tylko przez ustawę (*nullum crimen sine lege scripta*), maksymalnej określoności tworzonych typów (*nullum crimen sine lege certa*), zakazu stosowania analogii i wykładni rozszerzającej na niekorzyść sprawcy. A. Zoll, *Kodeks karny. Część ogólna*, t. I, cz. 1, *Komentarz do art. 1–52*, LEX/el, art. 1.

²⁰⁹ Dla przykładu jako wyłączone spoza zakresu omawianego przepisu można wymienić prawo do strajku, prawo do odszkodowania wynikające z umowy o zakazie konkurencji lub prawo członków rodziny pracownika do odprawy pośmiertnej. Problematyczne także jest ustalenie praw ubezpieczonych w ramach ubezpieczenia zdrowotnego, które nie zostało ujęte w art. 1 ustawy systemowej. Ponadto naruszenie praw pracownika wynikających z aktów pozaustawowych (układy zbiorowe pracy, regulaminy, umowa o pracę) nie mogą podlegać karze, jak również akty te nie mogą spełniać funkcji uszczegóławiającej. Zob. postanowienie TK z dnia 13 czerwca 1994 r., S 1/94, OTK 1994, poz. 28; Zob. także A. Sobczyk, *Prawo pracy w świetle Konstytucji*, s. 288–291, 294.

²¹⁰ W. Radecki, *Przestępstwa przeciwko...*, s. 34–35.

3.4. PRAWO ADMINISTRACYJNE

3.4.1. Koszty postępowania

Inaczej niż w postępowaniu cywilnym, koszty postępowania nie są zwykle barierą udziału w postępowaniu administracyjnym i sądowoadministracyjnym. Złożenie odwołania lub zażalenia w postępowaniu administracyjnym do organu drugiej instancji jest bezpłatne. Złożenie skargi do sądu administracyjnego wiąże się zwykle z koniecznością poniesienia stosunkowo niewielkiej opłaty stałej (zwykle od 100 zł do 300 zł). Wpis stosunkowy (zależny od wartości przedmiotu zaskarżenia) pobierany jest tylko w przypadku skargi na decyzję nakładającą obowiązek zapłaty należności pieniężnej²¹¹.

W razie uwzględnienia skargi przez sąd I instancji skarżącemu przysługuje zwrot kosztów postępowania od organu (w tym wynagrodzenia profesjonalnego pełnomocnika). Co istotne, w przypadku oddalenia skargi organowi nie przysługuje zwrot kosztów postępowania od skarżącego²¹². Takie rozwiązanie należy ocenić pozytywnie.

Odmienne kształtują się koszty postępowania kasacyjnego przed Naczelnym Sądem Administracyjnym. W postępowaniu tym obowiązuje przymus adwokacko-radcowski – skarga kasacyjna powinna być sporządzona przez profesjonalnego pełnomocnika. Wiąże się to z dodatkowymi kosztami dla strony skarżącej.

W postępowaniu kasacyjnym przed NSA zarówno organ, jak i skarżący zobowiązani są zwrócić koszty postępowania w przypadku przegrania sprawy. Mając na uwadze cel postępowania sądowoadministracyjnego oraz jego przebieg, należałoby całkowicie odstąpić od obciążania skarżącego kosztami organu, również w postępowaniu kasacyjnym. Ryzyko pieniactwa jest wystarczająco ograniczone przymusem adwokacko-radcowskim.

Rekomendacje:

1. Odstąpienie od obciążania skarżącego kosztami organu w postępowaniu kasacyjnym.

3.4.2. Legitymacja procesowa

3.4.2.1. Legitymacja procesowa w postępowaniu administracyjnym – zasady ogólne, interes prawny

Podstawową barierą utrudniającą udział w postępowaniu administracyjnym i sądowoadministracyjnym jest ograniczenie legitymacji procesowej. Co do zasady do zainicjowania postępowania lub udziału w nim uprawnione są strony. W postępowaniu administracyjnym obowiązuje generalna norma wyrażona w art. 28 k.p.a. – „Stroną jest każdy, czyjego interesu prawnego lub obowiązku dotyczy postępowanie albo kto żąda czynności organu ze względu na swój interes prawny lub obowiązek”. Zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą interes prawny wywodzony jest z konkretnej normy prawnej, musi być własny, indywidualny oraz aktualny. Często interes

²¹¹ Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 16 grudnia 2003 r. w sprawie wysokości oraz szczegółowych zasad pobierania wpisu w postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. 2003, nr 221, poz. 2193).

²¹² Art. 199 i art. 200 Ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. 2002, nr 153, poz. 1270).

prawny wynika z prawa własności nieruchomości, zwykle jednak nie przysługuje on podmiotom korzystającym z nieruchomości na podstawie umowy – np. najemcom (w takim wypadku zachodzi jedynie interes faktyczny²¹³).

Rekomendacje:

1. Wprowadzenie ustawowej definicji interesu prawnego.

3.4.2.2. Ograniczenie legitymacji procesowej w przepisach szczególnych

Niestety, w wielu przypadkach katalog stron postępowania jest ograniczony przepisami szczególnymi. Zaliczyć do nich należy przede wszystkim art. 28 ust. 2 Prawa budowlanego (ograniczenie zakresu stron postępowania w sprawie pozwolenia na budowę), art. 127 ust. 7 Prawa wodnego (ograniczenie zakresu stron postępowania w sprawie pozwolenia wodnoprawnego). Art. 41 ust. 2 ustawy Prawo geologiczne i górnicze pozbawia przymiotu strony właścicieli nieruchomości położonych poza obszarem górniczym²¹⁴. Do najdalej idących ograniczeń należy zaliczyć art. 185 Prawa ochrony środowiska, zgodnie z którym stronami postępowania o wydanie pozwolenia (np. pozwolenia na emisję gazów i pyłów do atmosfery) są prowadzący instalację oraz władający powierzchnią ziemi na obszarze ograniczonego użytkowania, jeżeli został on utworzony (co zdarza się bardzo rzadko).

Niepokojącą tendencją jest stopniowe ograniczanie katalogu stron i pozbawianie grup osób i podmiotów legitymacji procesowej. Nastąpiło to pod przykrywką przy okazji nowego uregulowania kwestii wodnoprawnych drogą ustawy z dnia 20 lipca 2017 roku – Prawo wodne²¹⁵. Zmieniono wówczas także – mimo braku związku z reformą prawa wodnego – ustawę z dnia 3 października 2008 roku o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko²¹⁶ oraz dodano nowy ust. 3a art. 74 tej ustawy, który istotnie ograniczył katalog stron postępowania w sprawie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach. Katalog ten objął wnioskodawcę oraz podmiot, któremu przysługuje prawo rzeczowe do nieruchomości znajdującej się w obszarze, na który będzie oddziaływać przedsięwzięcie²¹⁷. Obszar ten również został ściśle zdefiniowany, wiążąc go m.in. z przekroczeniami standardów jakości środowiska. Warto zaznaczyć, że uprzednio do zyskania przymiotu strony w ww. postępowaniu właścicielowi nieruchomości wystarczało wykazanie, że planowana inwestycja może oddziaływać na jego działkę i nie musiało to być oddziaływanie znaczące, a tym bardziej – nie musiało prowadzić do przekroczenia standardów jakości środowiska²¹⁸. Wykazanie znaczącego oddziaływania przedsięwzięcia na nieruchomość stwarzać może znaczne trudności dowodowe²¹⁹. Kolejnym negatywnym przykładem tego

²¹³ Nie można skutecznie wywieść interesu prawnego z faktu istnienia obligacyjnego stosunku cywilnoprawnego. – Wyrok NSA z 4.03.2015 r., sygn. I OSK 2055/13.

²¹⁴ Obszarem górniczym jest, zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt 5 Prawa geologicznego i górniczego „przestrzeń, w granicach której przedsiębiorca jest uprawniony do wydobywania kopaliny, podziemnego bezzbiornikowego magazynowania substancji, podziemnego składowania odpadów, podziemnego składowania dwutlenku węgla oraz prowadzenia robót górniczych niezbędnych do wykonywania koncesji”. W przypadku górnictwa odkrywkowego obszar górniczy pokrywa się *de facto* z granicami odkrywki. Stronami postępowania koncesyjnego nie będą więc właściciele nieruchomości położonych poza tym obszarem, pomimo że wydobywanie kopaliny może na nie poważnie oddziaływać, np. poprzez powstanie szkód górniczych, oddziaływanie leja depresyjnego.

²¹⁵ Tekst jednolity: Dz.U. 2018, poz. 2268 z późn. zm.; dalej jako: p.w.

²¹⁶ Tekst jednolity: Dz.U. 2018, poz. 2081 z późn. zm.; dalej jako: u.o.o.ś.

²¹⁷ <http://blog.frankbold.pl/nowe-prawo-wodne/>.

²¹⁸ <http://blog.frankbold.pl/wp-content/uploads/2017/06/2017-06-23-uwagi-do-projektu-ustawy-Prawo-wodne-FB.pdf>.

²¹⁹ <http://blog.frankbold.pl/wp-content/uploads/2017/06/2017-06-23-uwagi-do-projektu-ustawy-Prawo-wodne-FB.pdf>.

rodzaju jest przyjęta w lipcu 2019 roku nowelizacja u.o.o.ś., zawierająca postanowienia faworyzujące inwestorów ponad inne strony postępowania oraz zawężająca katalog tych ostatnich podmiotów. W szczególności, według zmienionego art. 74 ust. 3a pkt 1 u.o.o.ś., stroną postępowania w sprawie wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach jest wnioskodawca oraz podmiot, któremu przysługuje prawo rzeczowe do nieruchomości znajdującej się w obszarze, na który będzie oddziaływać przedsięwzięcie w wariantcie zaproponowanym przez wnioskodawcę; jako obszar rozumie się m.in. przewidywany teren, na którym będzie realizowane przedsięwzięcie, oraz obszar znajdujący się w odległości 100 m od granic tego terenu.

Na marginesie dodać należy, że poprzez art. 402 p.w. wyłączono udział organizacji społecznych w postępowaniach dotyczących zgód wodnoprawnych.

Niepokojące postanowienia zawierał także poselski projekt ustawy o zmianie ustawy – Prawo geologiczne i górnicze oraz ustawy o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko, potocznie w mediach określany jako „lex węgiel”²²⁰. Kluczowym i niebezpiecznym proponowanym elementem był obowiązek uzyskania przez inwestora decyzji o utworzeniu specjalnego przeznaczenia w zakresie wydobywania węgla kamiennego lub węgla brunatnego ze złóż o podstawowym znaczeniu dla gospodarki narodowej. Stroną tego postępowania miałby być wyłącznie podmiot zamierzający podjąć działalność wydobywczą. Tym samym w procesie wydawania decyzji pominięte zostałyby gminy czy mieszkańcy. Podmioty te nie tylko nie miałyby najmniejszego wpływu na powstawanie kopalni, ale również nie mogłyby takiej decyzji zaskarżyć²²¹. Decyzja ta determinowałaby treść studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy czy miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, a jednocześnie do chwili zmiany tych dokumentów nie stosowałoby się ich w zakresie sprzecznym z decyzją. W związku z tym decyzja ta ingerować musiałaby w prawo własności, uniemożliwiając właścicielom obronę swoich praw. 14 października 2019 roku, po sprzeciwie licznych środowisk, w tym organizacji pozarządowych czy Rzecznika Praw Obywatelskich, prace nad projektem odwołano²²².

Rekomendacje:

1. Zaniechanie wprowadzania przepisów ograniczających legitymację procesową w postępowaniu administracyjnym.
2. Ujednolicenie przepisów dotyczących legitymacji procesowej w postępowaniu administracyjnym, uchylenie przepisów szczególnych regulujących legitymację procesową w sposób odmienny od k.p.a.

3.4.2.3. Actio popularis, legitymacja w postępowaniu szkodowym, skargi i wnioski

Polskie prawo administracyjne nie zna co do zasady instytucji *actio popularis*. W nielicznych przypadkach możliwość domagania się podjęcia określonych działań przez organ administracji przyznany został bardzo szerokiemu, wręcz nieograniczonemu zakresowi podmiotów. Przykładem takiego rozwiązania jest art. 24 ustawy z 13 kwietnia 2007 r. o zapobieganiu szkodom w środowisku i ich naprawie. Zgodnie z tym przepisem każ-

²²⁰ <http://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/0/1F0301E29B58FBB2C12584710062E470/%24File/3818.pdf>.

²²¹ Zob. wypowiedź M. Jakubowskiego dla OKO.press: <https://oko.press/lex-wegiel-nie-przeszlo-specustawa-nie-bedzie-procedowana-przed-koncem-kadencji/>.

²²² <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/sejm-konczacej-sie-kadencji-nie-bedzie-pracowal-nad-specustawa-gornicza>.

demu przysługuje prawo złożenia zgłoszenia o wystąpieniu bezpośredniego zagrożenia szkodą w środowisku lub szkody w środowisku. Odmowa wszczęcia postępowania następuje w drodze postanowienia, na które zawiadamiającemu służy zażalenie (a następnie – skarga do sądu administracyjnego). Takie rozwiązania należy ocenić bardzo pozytywnie, niestety należą do rzadkości. Ich wprowadzenie wynika z transpozycji unijnej dyrektywy o odpowiedzialności za środowisko²²³. Efektem poprawnej implementacji dyrektywy jest bardzo duża, na tle innych państw UE, liczba postępowań w sprawie szkód w środowisku²²⁴.

K.p.a. przyznaje obywatelom prawo składania skarg i wniosków²²⁵, które są rozpatrywane w określonych przez ustawę terminach. Jednakże niekorzystne dla strony załatwienie skargi lub wniosku, jak również bezczynność w zakresie ich rozpatrzenia, nie podlegają zaskarżeniu do sądu administracyjnego²²⁶. Tym samym instytucje te mają ograniczone zastosowanie.

Rekomendacje:

1. Poszerzenie katalogu postępowań, które może zainicjować każdy obywatel.
2. Umożliwienie zaskarżenia do sądu administracyjnego bezczynności organu w zakresie załatwienia skargi lub wniosku; umożliwienie inicjowania sądowej kontroli sposobu załatwienia skargi lub wniosku (skarga obywatelska).

3.4.2.4. Legitymacja procesowa a prawo składania uwag i wniosków

Od uprawnienia do udziału w postępowaniu administracyjnym jako strona lub uczestnik na prawach strony odróżnić należy prawo do składania uwag i wniosków, które przysługuje każdemu w postępowaniach prowadzonych z udziałem społeczeństwa²²⁷, w szczególności w przebiegu oceny oddziaływania przedsięwzięcia na środowisko (przed wydaniem decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach) oraz w przebiegu strategicznej oceny oddziaływania na środowisko²²⁸. Organ zobowiązany jest rozpatrzyć złożone uwagi i odnieść się do każdej z osobna, a w przypadku jej nieuwzględnienia – uzasadnić taką decyzję. Jednakże nieuwzględnienie uwagi lub wniosku nie podlega zaskarżeniu²²⁹, w związku z czym konsultacje społeczne niejednokrotnie pozostają formalnością, bez rzeczywistego wpływu na kształt wydanej decyzji.

²²³ Dyrektywa 2004/35/WE w sprawie odpowiedzialności za środowisko w odniesieniu do zapobiegania i zaradzania szkodom wyrządzonym środowisku naturalnemu, nazywana potocznie dyrektywą ELD
<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:02004L0035-20130718>.

²²⁴ Raport o stanie implementacji dyrektywy ELD, s. 87
http://ec.europa.eu/environment/archives/liability/eld/eldimplement/pdf/ELD%20implementation_Final%20report.pdf.

²²⁵ K.p.a. Dział VIII – Skargi i wnioski (art. 221–260).

²²⁶ „Ocena prawidłowości prowadzenia postępowania skargowego w trybie przepisów działu VIII k.p.a. nie podlega kognicji sądów administracyjnych” – postanowienie NSA z 31 sierpnia 2010 r., II OSK 1578/10. „W razie nierozpatrzenia skargi wniesionej na podstawie art. 227 k.p.a. stronie nie służy skarga na bezczynność organu” – postanowienie NSA z 14 października 2010 r., II OSK 2019/10.

²²⁷ Art. 29 i n. u.o.o.ś.

²²⁸ Przed wydaniem aktów wskazanych w art. 46 u.o.o.ś., m. in. MPZP i Studium.

²²⁹ <http://www.samorzad.lex.pl/czytaj/-/artykul/nieuwzględnienie-uwag-do-projektow-aktow-planistycznych-bez-zaskarzenia>.

Rekomendacje:

1. Umożliwienie inicjowania kontroli instancyjnej i sądowej w przypadku pominięcia lub nieuzasadnionej odmowy uwzględnienia uwag i wniosków w postępowaniach prowadzonych z udziałem społeczeństwa.
2. Poszerzenie katalogu postępowań prowadzonych z udziałem społeczeństwa.

3.4.2.5. Legitymacja organizacji społecznych i ekologicznych

Od legitymacji procesowej przysługującej stronom postępowania odróżnić należy tzw. legitymację formalną, której istotą jest inicjowanie lub udział w postępowaniu administracyjnym w interesie cudzym lub interesie „ogółu”. Takie uprawnienie przysługuje co do zasady organizacjom społecznym (stowarzyszeniom, fundacjom), jeżeli jest to zgodnie z ich celami statutowymi i przemawia za tym interes społeczny (art. 31 k.p.a.). Organ rozstrzyga o wszczęciu postępowania na wniosek organizacji lub o jej dopuszczeniu do udziału w toczącym się postępowaniu postanowieniem, od którego przysługuje zażalenie, a następnie skarga do sądu administracyjnego. Niestety, niejasna przesłanka „interesu społecznego” pozwala na ograniczanie legitymacji organizacji społecznych²³⁰. Ponadto organizacja nie może złożyć odwołania od decyzji, jeżeli nie brała udziału w postępowaniu przed organem I instancji²³¹, co stanowi nieuzasadnione ograniczenie jej uprawnień.

Szersze są uprawnienia organizacji ekologicznych w postępowaniu wymagającym udziału społeczeństwa²³². Zgodnie z art. 44 u.o.o.ś. organizacja ekologiczna uczestniczy w postępowaniu, jeżeli zgłosi chęć, powołując się na swoje cele statutowe. Organizacja może również złożyć odwołanie od decyzji i skargę do sądu administracyjnego, nawet jeżeli nie brała udziału w postępowaniu na wcześniejszym etapie. Także tutaj widoczna jest niekorzystna tendencja ograniczania legitymacji procesowej – nowelizacja art. 44 u.o.o.ś., która weszła w życie 1 stycznia 2015 r., wprowadziła wymóg, aby organizacja ekologiczna działała przez minimum 12 miesięcy przed dniem wszczęcia danego postępowania. Zmianę tę należy ocenić zdecydowanie negatywnie, w praktyce uniemożliwia ona tworzenie *ad hoc* organizacji mających na celu ochronę praw mieszkańców terenów położonych w pobliżu planowanych inwestycji.

Uprawnienia organizacji społecznych są wyłączone w wielu postępowaniach na podstawie przepisów szczególnych, m.in. w postępowaniu w sprawie pozwolenia na budowę, pozwolenia wodnoprawnego²³³, pozwo-

²³⁰ „Przy czym, organizacja społeczna ubiegająca się o dopuszczenie jej do postępowania nie może poprzestać na przedstawieniu swych celów statutowych. Organizacja powinna uprawdopodobnić, że przyczyni się aktywnie do lepszego wypełnienia przez postępowanie administracyjne jego celów – pod tym warunkiem można mówić, że za dopuszczeniem przemawia interes społeczny. Musi być co najmniej prawdopodobne, że udział organizacji będzie korzystny dla postępowania”. (wyrok WSA w Olsztynie z 1 września 2016 r., II SA/OI 606/16).

²³¹ „Organizacja społeczna, jeżeli zostanie dopuszczona na własne żądanie do udziału w postępowaniu w pierwszej instancji, ma prawo do wniesienia odwołania od decyzji. W przeciwnym razie brak jest legitymacji do złożenia odwołania. Postępowanie odwoławcze jest oparte na zasadzie skargowości i prawo wniesienia odwołania zgodnie z art. 127 § 1 kpa służy stronie. (...) W dacie złożenia »odwołania« przez skarżącą postępowanie administracyjne było już zakończone. Z brzmienia zaś art. 31 kpa nie da się wywieść uprawnienia organizacji społecznej do żądania ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia sprawy w toku instancji, skoro wcześniej nie wносиła o wszczęcie postępowania, lub dopuszczenie jej do udziału w postępowaniu”. – wyrok NSA z 4 czerwca 1998 r., IV SA 1180/96.

²³² Jest to wąska grupa postępowań, w szczególności postępowanie w sprawie wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach, w ramach którego przeprowadzana jest ocena oddziaływania przedsięwzięcia na środowisko (EIA). Art. 44 u.o.o.ś. stosuje się również do postępowania w sprawie wydania pozwolenia zintegrowanego dla nowo zbudowanej instalacji (zgodnie z art. 185 ust. 2a p.o.ś.).

²³³ Spotkało się to z krytyczną oceną Rzecznika Praw Obywatelskich
<http://www.sprawy-generalne.brpo.gov.pl/pdf/2007/09/568853/1712551.pdf>.

lenia wydawanego na podstawie przepisów p.o.ś. (z zastrzeżeniem postępowania w sprawie pozwolenia zintegrowanego dla nowej lub istotnie zmienianej instalacji).

Organizacja społeczna uczestniczy w postępowaniu na prawach strony, ale jej pozycja nie zawsze jest równorzędna z pozycją strony. Przykładowo: pozbawienie organizacji prawa udziału w postępowaniu bez jej winy nie stanowi przesłanki uzasadniającej wznowienie postępowania zakończonego ostateczną decyzją (art. 145 ust. 1 pkt 4 k.p.a.)²³⁴.

Rekomendacje:

Uchylenie przepisów szczególnych wyłączających zastosowanie art. 31 k.p.a., zwłaszcza w postępowaniu w sprawie pozwolenia na budowę oraz pozwolenia wodnoprawnego.

1. Zmiana art. 31 k.p.a. poprzez umożliwienie organizacji społecznej składania odwołania od decyzji lub skargi do sądu administracyjnego, również jeżeli nie brała udziału w postępowaniu oraz usunięcie przesłanki interesu społecznego.
2. Przywrócenie brzmienia art. 44 u.o.o.ś. sprzed 1 stycznia 2015 r. – usunięcie wymogu prowadzenia działalności statutowej co najmniej 12 miesięcy przed dniem wszczęcia postępowania.

3.4.2.6. Legitymacja skargowa w postępowaniu sądowoadministracyjnym

Zgodnie z art. 50 p.p.s.a. uprawnionym do wniesienia skargi do sądu administracyjnego jest każdy, kto ma w tym interes prawny, jak również prokurator, Rzecznik Praw Obywatelskich, Rzecznik Praw Dziecka oraz organizacja społeczna w zakresie jej statutowej działalności, w sprawach dotyczących interesów prawnych innych osób, jeżeli brała udział w postępowaniu administracyjnym. Od tej zasady istnieją wyjątki – jak wskazano wyżej, w postępowaniu wymagającym udziału społeczeństwa organizacja ekologiczna ma prawo wniesienia skargi do sądu administracyjnego, nawet jeżeli nie brała udziału w postępowaniu.

Znacząco ograniczone jest prawo zaskarżenia aktów prawa miejscowego i innych uchwał i zarządzeń wydawanych przez organy stanowiące jednostek samorządu terytorialnego. Legitymacja skargowa jest w takim wypadku uzależniona od naruszenia interesu prawnego skarżącego. W praktyce znacząco utrudnia to sądową kontrolę między innymi aktów wydawanych w zakresie planowania przestrzennego²³⁵. Analogicznie uregulowana jest legitymacja do złożenia skargi na bezczynność organów jednostki samorządu terytorialnego.

²³⁴ „Pojęcie »podmiot na prawach strony« nie jest tożsame z pojęciem »strony« w rozumieniu art. 28 k.p.a., a uprawnienia podmiotu na prawach strony nie są tożsame z uprawnieniami podmiotu mającego przymiot strony. Wskazać również trzeba, że podmiot na prawach strony jest uprawniony do podejmowania czynności procesowych, ale nie może dysponować prawami o charakterze materialnym, które są przedmiotem postępowania w sprawie innej osoby. Nie można też powodować rozporządzenia prawami strony przez odniesienie do organizacji społecznej występującej na prawach strony lub zabiegającej o taki status przepisu art. 145 § 1 pkt 4 k.p.a. bez pogwałcenia zasady dyspozycyjności”. – wyrok NSA z dn. 11 lipca 2014 r., II OSK 272/13.

²³⁵ Kisiel W., *Legitymacja jednostki do zaskarżania uchwał samorządowych (w orzecznictwie sądów administracyjnych)*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” 2009, nr 3, s. 33–54.

Rekomendacje:

1. Poszerzenie kręgu podmiotów uprawnionych do zaskarżenia uchwał i zarządzeń organów jednostek samorządu terytorialnego, w szczególności aktów prawa miejscowego i aktów planistycznych, poprzez uzależnienie legitymacji skargowej od interesu faktycznego mieszkańca danej jednostki.
2. Przyznanie legitymacji do zaskarżenia uchwał i zarządzeń organów jednostek samorządu terytorialnego (w szczególności aktów prawa miejscowego i aktów planistycznych) oraz ich beczynności organizacjom społecznym, których cele statutowe dotyczą zagadnień objętych daną uchwałą.

3.4.3. Terminy wnoszenia środków zaskarżenia

3.4.3.1. Terminy w postępowaniu administracyjnym

Termin na wniesienie odwołania od decyzji administracyjnej wynosi 2 tygodnie od dnia doręczenia jej stronie, a gdy została ogłoszona ustnie – od dnia ogłoszenia²³⁶. Termin na złożenie zażalenia na postanowienie jest krótszy i wynosi 7 dni²³⁷. Jeżeli strony zawiadamiane są o decyzji lub postanowieniu przez obwieszczenie²³⁸, zawiadomienie bądź doręczenie uważa się za dokonane po upływie czternastu dni od dnia publicznego ogłoszenia²³⁹. Dopiero od upływu tego terminu liczy się termin na wniesienie środka zaskarżenia.

3.4.3.2. Terminy w postępowaniu przed sądami administracyjnymi

Skargę do sądu administracyjnego wnosi się w terminie 30 dni od dnia doręczenia skarżącemu rozstrzygnięcia w sprawie²⁴⁰.

Skargę kasacyjną do Naczelnego Sądu Administracyjnego składa się w terminie 30 dni od dnia doręczenia stronie odpisu orzeczenia z uzasadnieniem²⁴¹. Termin ten należy uznać za zbyt krótki i zasadne wydaje się być przedłużenie go do 2 miesięcy, zrównując go z terminem na złożenie skargi kasacyjnej w postępowaniu cywilnym. Dodatkowym utrudnieniem jest wspomniany wyżej przymus adwokacko-radcowski oraz konieczność uprzedniego złożenia wniosku o sporządzenie uzasadnienia wyroku.

²³⁶ Art. 129 § 2 k.p.a.

²³⁷ Art. 141 § 2 k.p.a.

²³⁸ Jest to dopuszczalne, jeżeli stanowi tak przepis szczególny, np. zgodnie z art. 74 ust. 3 u.o.o.ś. jeżeli liczba stron postępowania o wydanie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach przekracza 20. Takie rozwiązanie budzi uzasadnione wątpliwości.

²³⁹ Art. 49 k.p.a.

²⁴⁰ Art. 53 § 1 p.p.s.a.

²⁴¹ Art. 177 § 1 p.p.s.a.

Rekomendacje:

1. Wydłużenie terminu na złożenie skargi kasacyjnej do NSA do dwóch miesięcy.

3.4.3.3. Wniosek o sporządzenie uzasadnienia wyroku

Utrudnieniem dla stron postępowania sądowoadministracyjnego jest konieczność złożenia wniosku o sporządzenie uzasadnienia wyroku. Jeżeli skarga do wojewódzkiego sądu administracyjnego została oddalona, uzasadnienie sporządza się na wniosek strony zgłoszony w terminie 7 dni od dnia ogłoszenia wyroku lub doręczenia sentencji wyroku. Ogłoszenie wyroku następuje co do zasady na posiedzeniu jawnym, a nieobecność stron go nie wstrzymuje. Pouczenia przesyłane stronom wraz z zawiadomieniami o rozprawie nie są dla nich zrozumiałe, stanowią bowiem zwykle wyimki z przepisów ustawy. Strony są często przekonane, że pomimo nieobecności na rozprawie zostanie im doręczone uzasadnienie, a przynajmniej sentencja wyroku wraz z pouczeniem. Po upływie 7-dniowego terminu tracą prawo do złożenia stosownego wniosku, a w konsekwencji – do złożenia skargi kasacyjnej. Brak znajomości prawa nie uzasadnia, zdaniem sądów, przywrócenia terminu na złożenie wniosku o sporządzenie uzasadnienia wyroku²⁴².

Rekomendacje:

1. Doręczanie stronom nieobecnym na ogłoszeniu wyroku i niereprezentowanym przez profesjonalnego pełnomocnika sentencji wyroku wraz z pouczeniem.
2. Formułowanie pouczeń dla stron niereprezentowanych przez profesjonalnego pełnomocnika w sposób czytelny i zrozumiały, unikając legalistycznych sformułowań i bezpośredniego cytowania przepisów.
3. Przedłużenie terminu na złożenie wniosku o sporządzenie uzasadnienia wyroku.
4. Dopuszczenie złożenia skargi kasacyjnej pomimo niewystąpienia z wnioskiem o sporządzenie uzasadnienia wyroku.

²⁴² Wyrok NSA z 19.02.2016 r., sygn. I OZ 87/16.

3.4.4. Dostęp do dowodów

3.4.4.1. Dostęp do dowodów w postępowaniu administracyjnym; szczególna moc dowodowa raportu o oddziaływaniu na środowisko

W postępowaniu administracyjnym katalog dowodów jest właściwie nieograniczony, zgodnie z art. 75 k.p.a. „jako dowód należy dopuścić wszystko, co może przyczynić się do wyjaśnienia sprawy, a nie jest sprzeczne z prawem”. Strony mają również zagwarantowane prawo wypowiedzenia się co do przeprowadzonych dowodów²⁴³.

Co do zasady organy dokonują swobodnej oceny dowodów, jednakże w pewnych przypadkach reguła ta ulega zachwianiu. Bardzo istotna jest „szczególna moc dowodowa”, jaką w orzecznictwie przyznaje się raportowi o oddziaływaniu przedsięwzięcia na środowisko, dokumentowi, na podstawie którego prowadzona jest ocena oddziaływania planowanej inwestycji na środowisko. Raporty są sporządzane przez prywatne przedsiębiorstwa na wniosek i koszt inwestora, dlatego ich treść jest zwykle zbieżna z interesem inwestora. Zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą w celu obalenia twierdzeń zawartych w raporcie strony zobowiązane są uzyskać „kontraport” – specjalistyczny dokument sporządzony przez ekspertów w danej dziedzinie²⁴⁴. Często jest to dla stron nieosiągalne, choćby ze względów finansowych, zwłaszcza że nie mogą liczyć na zwrot poniesionych kosztów, nawet w przypadku korzystnego dla nich rozpatrzenia sprawy. Tymczasem organy prowadzące postępowanie bardzo rzadko powołują biegłych celem oceny raportu, poprzestając zwykle na uzyskaniu uzgodnień, do których są zobowiązane na mocy przepisów prawa.

Rekomendacje:

1. Zmiana przepisów dotyczących sposobu sporządzania raportu o oddziaływaniu przedsięwzięcia na środowisko. Aby zapewnić obiektywny charakter tego dokumentu, powinien być on sporządzany przez niezależnych biegłych. Prowadzenie listy biegłych posiadających odpowiednie kwalifikacje powinno leżeć w kompetencji RDOŚ lub GDOŚ.

3.4.4.2. Dostęp do dowodów w postępowaniu przed sądami administracyjnymi

Zgola odmienne przepisy obowiązują w postępowaniu sądowoadministracyjnym. Zgodnie z art. 106 § 3 p.p.s.a. sąd może przeprowadzić jedynie dowody uzupełniające z dokumentów, jeżeli jest to niezbędne dla wyjaśnienia istotnych wątpliwości i nie spowoduje nadmiernego przedłużenia postępowania. Ustawa prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi nie dopuszcza przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego, zaś uzyskana przez stronę prywatną ekspertyza nie jest traktowana jako dowód z dokumentu²⁴⁵. Jest to konsekwencją założenia, że sąd administracyjny ma być sądem prawa, a nie sądem faktu. Stanowi to duże utrudnienie dla stron,

²⁴³ Art. 10 § 1 w zw. z art. 81 k.p.a.

²⁴⁴ Wyrok WSA w Krakowie z 2.06.2015 r., II SA/Kr 310/15.

²⁴⁵ „Nie ma podstaw prawnych do tego, aby opracowanie przygotowane przez trzy osoby legitymujące się stopniami naukowymi zatytułowane »Ekspertyza prawna« uznać za dowód uzupełniający z dokumentu w rozumieniu art. 106 § 3 p.p.s.a.” – wyrok WSA w Krakowie z 27.03.2014 r., I SA/Kr 1756/13

w szczególności w postępowaniach dotyczących decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach, gdzie sfera faktyczna i prawna przeplatają się, a specjalistyczna wiedza jest niezbędna dla oceny legalności zaskarżonej decyzji.

Rekomendacje:

1. Poszerzenie katalogu dowodów w postępowaniu sądowoadministracyjnym.
2. Przyznanie sądom administracyjnym możliwości samodzielnego ustalania stanu faktycznego i oceny materiału dowodowego celem przyspieszenia i uproszczenia postępowania.

3.4.5. Pozostałe problemy i rekomendacje

3.4.5.1. Zaskarżenie decyzji administracyjnej a jej wykonalność i ostateczność

W ostatnich latach wykształciła się systemowa praktyka naruszania art. 72 ust. 1 i 3 u.o.o.ś., który warunkuje konieczność uzyskania ostatecznej decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach przed uzyskaniem szeregu innych decyzji – np. koncesji na wydobywanie kopalin ze złóż. Wobec sprzeciwu społeczeństwa i składania odwołań od decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach, by niejako „ominąć” powyższy obowiązek, organy następnie nadają decyzjom o środowiskowych uwarunkowaniach rygor natychmiastowej wykonalności. Dzieje się tak, mimo że co do zasady rygor powinno się nadać w przebiegu postępowania pierwszoinstancyjnego, a same decyzje o środowiskowych uwarunkowaniach co do zasady nie podlegają wykonaniu, a zatem nadanie im rygoru jest bezprzedmiotowe. Co więcej, rygor natychmiastowej wykonalności nie może zastępować przymiotu ostateczności decyzji. Tym samym organy władzy publicznej dopuszczają się naruszeń prawa w imię interesu inwestora czy opacznie rozumianego interesu publicznego. Sytuacja, jak powyżej przedstawiona, nastąpiła m.in. przy inwestycjach takich jak wydobywanie węgla brunatnego ze złoża Złoczew, wydobywanie węgla kamiennego ze złoża Imielin Północ, droga wodna łącząca Zalew Wiślan z Zatoką Gdańską – lokalizacja Nowy Świat, budowa Wschodniej Obwodnicy Warszawy. Co istotne, wszystkie wymienione inwestycje wpływają negatywnie nie tylko na środowisko naturalne, ale również prawa człowieka osób zamieszkujących tereny nimi objęte.

Dodatkowo co do zasady zaskarżenie decyzji do sądu administracyjnego nie wstrzymuje jej wykonalności. Po wyczerpaniu toku instancji w postępowaniu administracyjnym decyzja staje się ostateczna i podlega wykonaniu²⁴⁶. Wykonalność decyzji może być wstrzymana przez organ lub przez sąd na wniosek skarżącego²⁴⁷. Szczególna sytuacja zachodzi w przypadku decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach. W doktrynie i orzecznictwie dominuje pogląd, że nie jest możliwe wstrzymanie jej wykonalności, gdyż „decyzja ta nie powoduje (...) powstania żadnych skutków w sferze interesu prawnego strony oraz nie nakłada nowych praw lub obowiązków, które podlegałyby wykonaniu”²⁴⁸. Jednocześnie jednak – mimo wskazanych wyżej zastrzeżeń – sądy dopuszczają nadanie tej decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności w postępowaniu administracyjnym²⁴⁹. Skarżący nie mają zatem możliwości powstrzymania inwestora od starania się o kolejne

²⁴⁶ Art. 16 § 1 k.p.a.

²⁴⁷ Art. 61 p.p.s.a.

²⁴⁸ Postanowienie NSA z 16.01.2014 r., II OSK 3139/13; Postanowienie NSA z 3.04.2012 r., II OSK 286/12.

²⁴⁹ Wyrok NSA z 18.05.2016 r., II OSK 1066/15; natychmiastową wykonalność decyzji środowiskowej przewiduje również art. 25 ust.

decyzje w procesie inwestycyjnym, w szczególności o pozwolenie na budowę. Z jednej bowiem strony obchodzony jest wymóg dysponowania ostateczną decyzją o środowiskowych uwarunkowaniach, poprzez nadawanie jej rygoru natychmiastowej wykonalności, z drugiej natomiast odmawia się możliwości wstrzymania jej wykonalności z uwagi na to, że decyzja ta nie podlega wykonaniu. Jest to rozwiązanie niekorzystne dla skarżących, ale również godzi w zasadę ekonomiki procesowej. Ewentualne uchylenie decyzji środowiskowej może wiązać się z koniecznością wszczęcia postępowania nieważnościowego w sprawie wydanych na jej podstawie dalszych decyzji administracyjnych (np. pozwolenia na budowę).

Rekomendacje:

1. Dopuszczenie wstrzymania wykonalności decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach.
2. Doprecyzowanie zapisów u.o.o.ś., przesądzających o braku możliwości uzyskania decyzji inwestycyjnych bez dysponowania ostateczną decyzją o środowiskowych uwarunkowaniach.

3.4.5.2. Bezczynność organów administracji oraz nieskuteczność działań podejmowanych przez inspekcję ochrony środowiska

Obowiązujące przepisy prawa przewidują środki zwalczania bezczynności organów administracyjnych, jednakże co do zasady są one dostępne tylko dla stron postępowania²⁵⁰. Ustawy samorządowe przyznają możliwość zaskarżenia bezczynności organów jednostki samorządu terytorialnego pod warunkiem wykazania naruszenia interesu prawnego (patrz pkt 3.4.2.6.).

Podmiot, który nie jest (i na gruncie obowiązujących przepisów nie może być) stroną postępowania, nie ma legitymacji do zaskarżenia bezczynności organu. Jest to szczególnie istotne, gdy organ zobowiązany do prowadzenia kontroli lub nakładania kar, nie podejmuje nakazanych prawem działań. W takiej sytuacji obywatelom i organizacjom pozarządowym przysługuje jedynie prawo składania skarg i wniosków zgodnie z Działem VIII k.p.a., jednakże środki te nie są objęte kognicją sądów administracyjnych (patrz pkt 3.4.2.3. *in fine*).

Problem ten jest szczególnie widoczny w sprawach dot. wpływu przedsiębiorstw na środowisko, a w konsekwencji na warunki i jakość życia ludzi. Brak podejmowania działań przez inspekcję ochrony środowiska w sytuacji np. zakładów emitujących do powietrza czy wody substancji szkodliwych, w tym nierzadko nieobjętych pozwoleniami emisyjnymi, nie może być skutecznie (bo za taki nie można uznać trybu skarg i wniosków) kontrolowany i zaskarżany przez obywateli.

1 w zw. z art. 14 ust. 1 tzw. specustawy przesyłowej (ustawa z dnia 24 lipca 2015 r. o przygotowaniu i realizacji strategicznych inwestycji w zakresie sieci przesyłowych, t.j. Dz.U., 2016, poz. 1812).

²⁵⁰ Art. 37 k.p.a.

3.5. ŁAŃCUCH DOSTAW

3.5.1. Informacje ogólne

Polskie przedsiębiorstwa nie funkcjonują w próżni i w bardzo wielu obszarach korzystają z łańcucha dostaw, sięgającego drugiego końca świata. Część podmiotów wprowadza w związku z tym odpowiednie polityki dotyczące kwestii społecznych i ekologicznych, jednakże najczęściej nie prowadzi monitoringu przestrzegania praw człowieka w ramach swojego łańcucha dostaw²⁵¹. Jednocześnie ich obowiązkiem – wynikającym z Wytycznych ONZ dotyczących biznesu i praw człowieka²⁵² – jest dbanie o przestrzeganie praw człowieka w całym łańcuchu dostaw i wdrożenie odpowiednich środków naprawczych w wypadku stwierdzenia ich naruszenia. Łańcuch dostaw powinien być równocześnie maksymalnie transparentny, a konsumenci odpowiednio poinformowani o jego przebiegu.

Wydaje się, że odpowiednim miejscem do motywowania firm do wdrażania efektywnych polityk dotyczących poszanowania praw człowieka w łańcuchu dostaw, a następnie efektywne monitorowanie ich przestrzegania, są zamówienia publiczne, organizowane przez instytucje publiczne i samorządowe. Jeżeli firmy chcące uzyskać zamówienia publiczne o znacznej wartości będą zobligowane do wdrożenia odpowiednich mechanizmów, istnieje duża szansa, że mechanizmy te będą przez nie używane również na rynku konsumenckim.

Dodatkowym elementem wspierającym wdrażanie efektywnych polityk jest obowiązek nałożony na państwa członkowskie Unii Europejskiej implementacji dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/95/UE z dnia 22 października 2014 r. zmieniającej dyrektywę 2013/34/UE w odniesieniu do ujawniania informacji niefinansowych i informacji dotyczących różnorodności przez niektóre duże jednostki oraz grupy (Dz. Urz. UE L 330 z 15.11.2014, s. 1, z późn. zm.), dalej jako: dyrektywa 2014/95/UE, która zawiera m.in. wymóg „ujawniania w sprawozdaniu z działalności – w formie oświadczenia na temat informacji niefinansowych – minimum istotnych informacji dotyczących co najmniej zagadnień społecznych, pracowniczych, środowiska naturalnego, poszanowania praw człowieka oraz przeciwdziałania korupcji i łapownictwu (tzw. sprawozdawczość w zakresie społecznej odpowiedzialności biznesu – raporty CSR)”²⁵³. Postanowienia dyrektywy 2014/95/UE wymusiły zmianę u.o.r., między innymi poprzez wprowadzenie do niej art. 49b, zawierającego wymóg zawierania informacji niefinansowych w sprawozdaniu z działalności. Oświadczenia te wydają się naturalnym miejscem, w którym podmioty zobowiązane do ich składania powinny informować o przebiegu całego ich łańcucha dostaw²⁵⁴. Dodatkowo warto rozważyć wprowadzenie regulacji wymagających od przedsiębiorców sprawdzania i informowania, że w ich łańcuchu dostaw nie jest wykorzystywana praca niewolnicza lub przymusowa.

Postulat ten może być realizowany zarówno poprzez wymaganie przedstawienia odpowiednich opracowań, zawierających polityki dotyczące kwestii społecznych i ekologicznych, wraz z towarzyszącą im strategią monitorowania przestrzegania zasad zawartych w politykach, jak również poprzez wymaganie w konkretnych

²⁵¹ Por. np. T. Makowski, *Banany Fairtrade na polskim rynku. Analiza sytuacji obecnej i wskazówki na przyszłość*, Kraków – Warszawa 2016.

²⁵² http://pihrb.org/wp-content/uploads/2014/10/Wytyczne-ONZ-UNGPs-BHR-PL_web_PiHRB.pdf.

²⁵³ Uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy o rachunkowości, Druk Sejmowy nr 1045, <http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/druk.xsp?nr=1045>.

²⁵⁴ Por. Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów, *Odnowiona strategia UE na lata 2011–2014 dotycząca społecznej odpowiedzialności przedsiębiorstw*, KOM (2011) 681, <http://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2011/PL/1-2011-681-PL-F1-1.Pdf>.

zamówieniach dysponowania przez firmy odpowiednimi certyfikatami, potwierdzającymi korzystanie z odpowiedzialnego łańcucha dostaw²⁵⁵. Wymogi takie można wprowadzić chociażby w zamówieniach dot. żywności, odzieży czy urządzeń elektronicznych.

Rekomendacje:

1. Obligatoryjne wprowadzenie do kryteriów oceny ofert w ramach zamówień publicznych klauzul społecznych i ekologicznych, w tym w szczególności dotyczących poszanowania praw człowieka w ramach łańcucha dostaw, jego monitorowania i wdrażania środków naprawczych w wypadku stwierdzenia naruszeń.
2. Obligatoryjne wymaganie od oferentów w ramach zamówień publicznych posiadania odpowiednich certyfikatów (o ile takie certyfikaty w danym obszarze istnieją), potwierdzających poszanowanie praw człowieka.
3. Znowelizowanie u.o.r. poprzez wprowadzenie obowiązku objęcia oświadczeniem na temat informacji niefinansowych przebiegu całego łańcucha dostaw oraz prowadzenia, a tym samym opisanie w oświadczeniu odpowiednich polityk, procedur należytej staranności oraz ryzyk związanych z działalnością podmiotu, w tym związanych z produktami podmiotu lub jego relacjami z otoczeniem zewnętrznym, a także sposobu zarządzania tymi ryzykami, w szczególności w obszarze przestrzegania praw człowieka i kwestii dot. zmian klimatu.
4. Wprowadzenie obowiązku badania w ramach stosowanych w przedsiębiorstwie polityk, czy w łańcuchu dostaw tego przedsiębiorstwa nie dochodzi do łamania praw człowieka, przede wszystkim w zakresie wykorzystywania pracy niewolniczej i przymusowej, i ujawniania tych informacji w ramach raportowania niefinansowego.
5. Wskazanie wprost, że w ramach obowiązku publikowania informacji niefinansowych zobowiązane przedsiębiorstwa są zobligowane do ujawniania swojego bezpośredniego i pośredniego (również w ramach łańcucha dostaw) wpływu na klimat oraz posiadania polityki w zakresie minimalizacji tego wpływu.

3.5.2. Odpowiedzialność przebijająca w spółkach kapitałowych

Za niezwykle istotną z perspektywy łańcucha dostaw należy uznać również odpowiedzialność wspólników spółek kapitałowych, członków organów tych spółek, a w szczególności – nieistniejącą w obecnym stanie prawnym w Polsce – odpowiedzialność spółek dominujących za naruszenia praw człowieka przez spółki zależne. Zjawisko nadużycia podmiotowości prawnej nosi nazwę tzw. zasłony korporacyjnej lub welonu korporacyjnego, a odstępstwo od zasady odrębności podmiotowej – przebicie welonu korporacyjnego czy też odpowiedzialności przebijającej. Brak jest dzisiaj ustawowych podstaw do przypisywania takiej odpowiedzial-

²⁵⁵ Por. np. T. Makowski, *Banany Fairtrade na polskim rynku. Analiza sytuacji obecnej i wskazówki na przyszłość*, Kraków – Warszawa 2016.

ności wspólnikom spółek kapitałowych (za wyjątkiem odpowiedzialności związanej z wniesionym przez nich wkładem) oraz spółkom dominującym, „z istoty rzeczy bowiem spółka dominująca nie odpowiada wobec osób trzecich za zobowiązania spółki zależnej; wierzyciele spółki zależnej są osobami trzecimi wobec spółki dominującej”, co wiąże się między innymi z „fundamentalną zasadą prawa handlowego, w myśl której wspólnik (akcjonariusz) spółki kapitałowej (tu spółka dominująca) nie odpowiada swoim majątkiem za zobowiązania spółki kapitałowej, w której uczestniczy (tu spółki zależnej)”²⁵⁶. Co istotne odpowiedzialność spółki dominującej za zobowiązania spółki córki nie jest obca porządkom prawnym innych państw europejskich²⁵⁷. Co ważne reguła ta – w ocenie Sądu Najwyższego²⁵⁸ – nie ma zastosowania do odpowiedzialności pozaumownej. W związku z tym teoretycznie możliwe jest – poprzez zastosowanie ogólnych przepisów kodeksu cywilnego (art. 405 i nast. [bezpodstawne wzbogacenie] oraz art. 415 i nast. [odpowiedzialność deliktowa]) – pociągnięcie spółki dominującej do odpowiedzialności za czyn popełniony przez jej spółkę zależną, w szczególności w sytuacji nadużywania formalnego rozdziału spółek w ramach jednej grupy kapitałowej. Dodatkowo Sąd Najwyższy dopuścił do podciągnięcia do odpowiedzialności spółki matki za czyny popełnione przez spółkę córkę w obszarze prawa pracy, stwierdzając, że „w przypadku nadużycia przez spółkę dominującą konstrukcji osobowości prawnej, ocena naruszenia zasady równego traktowania w zatrudnieniu (art. 112 i art. 18 § 3 k.p.) może nastąpić przez porównanie sytuacji pracownika spółki zależnej będącej pracodawcą (art. 3 k.p.) z sytuacją pracowników spółki dominującej”²⁵⁹.

Kolejnym wyjątkiem od przedstawionej zasady będzie sytuacja, w której wspólnik spółki kapitałowej będzie jednocześnie członkiem jej zarządu. W przypadku spółki z ograniczoną odpowiedzialnością członkowie zarządu ponoszą odpowiedzialność, jeżeli egzekucja przeciwko spółce okazała się bezskuteczna. Mogą oni jednak uwolnić się od odpowiedzialności, składając we właściwym czasie wnioski o ogłoszenie upadłości. W spółkach akcyjnych nawet taka ograniczona odpowiedzialność członków zarządu nie jest prawnie przewidziana, z wyjątkiem odpowiedzialności za niezłożenie w terminie wniosku o upadłość. Członkowie zarządu mogą jednak podlegać odpowiedzialności deliktowej na podstawie ogólnych zasad kodeksu cywilnego. Należy podkreślić, że co do zasady osoba prawna jest zobowiązana do naprawienia szkody wyrządzonej z winy swojego organu, niemniej jednak nie wyklucza to osobistej odpowiedzialności osoby fizycznej jako członka organu. Odpowiedzialność tych podmiotów jest wówczas solidarna. W sytuacji, gdy szkodę wyrządzają członkowie organu, którzy przekroczyli swoje obowiązki, odpowiedzialność można przypisać jedynie członkom organu.

Niemniej jednak należy podkreślić, że w wielu przypadkach zastosowanie opisanych ogólnych ram odpowiedzialności cywilnej może być trudne lub nawet niemożliwe, głównie ze względu na trudności związane z postępowaniem dowodowym. W związku z tym toczy się dyskusja na temat zmiany obowiązujących przepisów w celu wprowadzenia szerszej idei przebicia zasłony korporacyjnej – związanej z odpowiedzialnością członków organów, a także spółek dominujących.

W wykazie prac legislacyjnych i programowych Rady Ministrów w 2019 r. ukazała się informacja o projekcie ustawy o szczególnej odpowiedzialności odszkodowawczej podmiotu dominującego²⁶⁰. Projekt „opiera się

²⁵⁶ Por. M. Rodzyński, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, LexisNexis 2014.

²⁵⁷ Por. np. Wyrok Trybunału Sprawiedliwości (dziewiąta izba) z dnia 20 czerwca 2013 r. w sprawie C-186/12, <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-186/12&language=PL>.

²⁵⁸ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 2009 r., V CSK 169/09: „Nie ma natomiast przeszkód do dochodzenia roszczenia z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia, o ile zostaną spełnione wszystkie przesłanki przewidziane w art. 405 i nast. k.c., wobec osoby pozostającej poza istniejącym i nienależycie wykonanym – przez inną osobę – stosunkiem zobowiązaniowym. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 listopada 2006 r. (sygn. akt V CSK 289/06, nie publ.) to samo zdarzenie, którego skutkiem jest zubożenie i wzbogacenie, może oznaczać jedną czynność faktyczną lub prawną, ale mogą także na nie składać się wzajemnie ze sobą powiązane czynności faktyczne lub prawne, dokonane nie tylko przez zubożonego i wzbogaconego, ale także przez osoby trzecie”.

²⁵⁹ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 września 2014 r., III PK 136/13.

²⁶⁰ <https://bip.kprm.gov.pl/kpr/bip-rady-ministrow/prace-legislacyjne-rm-i/prace-legislacyjne-rady/wykaz-prac-legislacyjne/>

na założeniu o konieczności utworzenia instrumentów prawnych umożliwiających ochronę spółki zależnej, jej wspólników (akcjonariuszy) mniejszościowych oraz wierzycieli przed nieekwiwalentnym obciążaniem ryzykiem spółki zależnej przez podmiot dominujący, bez wymiernych korzyści. W ocenie projektodawcy status podmiotu dominującego w relacjach zależności nie legitymizuje działania na szkodę spółki zależnej lub też, za jej pośrednictwem, na szkodę osób trzecich. Projekt zakłada wprowadzenie do polskiego systemu prawnego konstrukcji szczególnej odpowiedzialności deliktowej podmiotu dominującego wraz ze specjalnymi rozwiązaniami natury procesowej. Odpowiedzialność podmiotu dominującego ma występować w nadzwyczajnych, kwalifikowanych przypadkach instrumentalnego traktowania spółki zależnej. Podmiot dominujący odpowiadał będzie za szkody powstałe w wyniku wykorzystania przez niego pozycji dominującej w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz godzący w interesy spółki zależnej, jej wspólników, akcjonariuszy lub wierzycieli”. Idea wprowadzenia tej regulacji spotkała się z bardzo ostrą krytyką, która z jednej strony koncentrowała się na jednym z fundamentów prawa spółek, czyli oddzieleniu odpowiedzialności wspólnika i spółki, a z drugiej strony na ewentualnych nadużyciach czy niejasnościach potencjalnie związanych z wejściem w życie ustawy²⁶¹. Poza wskazanymi informacjami z wykazu prac legislacyjnych nie upubliczniono żadnych szczegółów dotyczących projektu, w tym jego treści, uzasadnienia i Oceny Skutków Regulacji. Stąd nie sposób oceniać zasadności przyjętych założeń, jak i argumentów podnoszonych przez krytyków.

Rekomendacje:

1. Wprowadzenie ustawowej subsydiarnej odpowiedzialności wspólników i spółek dominujących za naruszenia praw człowieka przez spółki zależne.

r99844307737614,Projekt-ustawy-o-szczegolnej-odpowiedzialnosci-odszkodowawczej-podmiotu-dominuja.html.

²⁶¹ A. Kidyba, *Dopaść wspólnika*, gazetaprawna.pl, 18.06.2019,

<https://prawo.gazetaprawna.pl/artykuly/1418018,kidyba-szczegolna-odpowiedzialnosc-wspolnikow-podmiot-dominujacy.html>.

3.6. KRAJOWY PUNKT KONTAKTOWY OECD

3.6.1. Wprowadzenie

Krajowy Punkt Kontaktowy OECD (KPK OECD) został utworzony w Polsce w 1998 r. w związku z deklaracją polskiego rządu o przestrzeganiu Wytycznych OECD dla przedsiębiorstw wielonarodowych²⁶². Początkowo był ulokowany w Ministerstwie Skarbu Państwa, od 2001 r. w Polskiej Agencji Informacji i Inwestycji Zagranicznych (PAIIIZ), a od 1 lipca 2016 r. został ponownie włączony w strukturę administracji rządowej – początkowo w ramach Ministerstwa Rozwoju, następnie Ministerstwa Inwestycji i Rozwoju, a obecnie Ministerstwa Funduszy i Polityki Regionalnej. Jego zadaniem jest promowanie i zapewnienie przestrzegania Wytycznych OECD. Polski KPK OECD jest organem właściwym do składania Zawiadomień o naruszeniu Wytycznych OECD przez przedsiębiorstwa wielonarodowe działające w Polsce i polskie firmy ponadnarodowe działające w krajach, gdzie nie działa inny KPK.

3.5.2. Podstawowe informacje o postępowaniu przed KPK OECD

Zawiadomienie do Krajowego Punktu Kontaktowego o niezgodności działalności przedsiębiorstwa z Wytycznymi OECD może złożyć każdy. Nie musi to być osoba poszkodowana tą działalnością, o ile wykaże swój związek ze sprawą.

Za przedsiębiorstwo wielonarodowe uważa się podmiot prowadzący działalność gospodarczą – również w zakresie łańcucha dostaw – na obszarze więcej niż jednego kraju. Może to być zarówno przedsiębiorstwo prywatne, jak i państwowe, działające w dowolnej branży.

Zawiadomienie należy składać do KPK w tym kraju, w którym doszło do potencjalnego naruszenia Wytycznych OECD. W wypadku polskiego KPK należy to zrobić na odpowiednim formularzu²⁶³, wyłącznie w języku polskim.

W zawiadomieniu należy wskazać, które rozdziały Wytycznych OECD zdaniem autora zawiadomienia zostały naruszone: rozdział I – koncepcje i zasady, rozdział II – zasady ogólne, rozdział III – ujawnianie informacji, rozdział IV – prawa człowieka, rozdział V – zatrudnienie i stosunki pracownicze, rozdział VI – środowisko, rozdział VII – zwalczanie korupcji, namawiania do korupcji i wymuszenia, rozdział VIII – interesy konsumenta, rozdział IX – nauka i technologia, rozdział X – konkurencja, rozdział XI – opodatkowanie.

KPK jest zobowiązany do prowadzenia sprawy w sposób bezstronny, przewidywalny, sprawiedliwy oraz zgodny z Wytycznymi OECD, w oparciu o zasady widoczności, dostępności, przejrzystości i rozliczalności²⁶⁴.

Postępowanie przed KPK jest co do zasady jawne. Jednakże z uwagi na wzmocnienie zaufania stron do Krajowego Punktu niektóre etapy procedury objęte są poufnością – dot. to przede wszystkim treści zawiado-

²⁶² „Wytyczne OECD dla przedsiębiorstw wielonarodowych (zwane dalej Wytycznymi) to zalecenia rządów kierowane do przedsiębiorstw wielonarodowych. Celem Wytycznych jest zapewnienie, że działanie takich przedsiębiorstw jest zgodne z polityką danego rządu, wzmocnienie podstawy wzajemnego zaufania przedsiębiorstw i społeczeństwa, w którym działają, polepszenie atmosfery inwestycji zagranicznych oraz zwiększenie wkładu w zrównoważony rozwój przedsiębiorstw wielonarodowych. Wytyczne są częścią Deklaracji OECD w sprawie inwestycji międzynarodowych i przedsiębiorstw wielonarodowych”. Dalej w tym rozdziale jako: Wytyczne. Polskie tłumaczenie wytycznych dostępne jest na stronie internetowej Ministerstwa Funduszy i Polityki Regionalnej: <https://www.gov.pl/web/fundusze-regiony/wytyczne-oecd>.

²⁶³ <https://www.gov.pl/attachment/601ea348-ccd6-49c3-949c-03af70024a02>.

²⁶⁴ Wytyczne OECD, część II „Procedury wdrażania Wytycznych OECD”, komentarz do „Wytycznych proceduralnych dla KPK OECD”, ust. 9 i 22.

mienia, przebiegu spotkań przed sporządzeniem oceny wstępnej oraz procesu mediacji i *good offices*²⁶⁵. W szczególnych sytuacjach, przede wszystkim z uwagi na dobro postępowania, KPK OECD może zdecydować o niepublikowaniu treści oceny wstępnej²⁶⁶. Dodatkowo „dokumentacja sprawy prowadzonej przed KPK OECD, poza dokumentami podlegającymi upublicznieniu na stronie internetowej KPK OECD, jest poufna i nie podlega udostępnianiu np. w trybie dostępu do informacji publicznej²⁶⁷”.

3.6.3. Procedura postępowania przed KPK OECD

„Postępowania prowadzone przez KPK OECD, są postępowaniami prowadzonymi w oparciu o Wytyczne OECD, które są tzw. miękkim prawem międzynarodowym (*soft law*) i stanowią międzynarodowy standard odpowiedzialnego prowadzenia działalności biznesowej. (...) Prowadząc sprawy (...) KPK OECD dąży do wzmacniania standardów odpowiedzialnego prowadzenia biznesu, zakładając jednocześnie, że odpowiedzialne przedsiębiorstwo uczestniczy w rozwoju gospodarczym, środowiskowym i społecznym, dba o poszanowanie praw człowieka i środowisko naturalne, prowadzi dialog z interesariuszami oraz rzetelnie komunikuje o prowadzonych przez siebie działaniach”²⁶⁸.

Postępowanie przed KPK składa się z trzech etapów, które łącznie nie powinny trwać dłużej niż 12 miesięcy:

1. od otrzymania zawiadomienia do sporządzenie, co do zasady publicznej, oceny wstępnej (ok. 3 miesiące od dnia otrzymania zawiadomienia)²⁶⁹;
2. od przyjęcia sprawy do zakończenia mediacji lub procesu *good offices*;
3. sporządzenie i upublicznienie oświadczenia końcowego.

Oświadczenie końcowe nie ma charakteru wyroku, a jedyne sankcje wiążące się z jego wydaniem – w razie stwierdzenia naruszenia Wytycznych OECD – to opublikowanie informacji o niestosowaniu się przez przedsiębiorstwo do zaleceń zawartych w Wytycznych OECD lub o braku chęci czy możliwości rozwiązania przez strony sytuacji konfliktowej.

Po zakończeniu postępowania następuje etap monitorowania realizacji ewentualnego porozumienia zawartego przez zawiadamiającego i przedsiębiorstwo wielonarodowe.

3.6.4. Postępowania prowadzone przez KPK OECD w latach 2018–2019

W latach 2018–2019 KPK OECD w Polsce prowadziło dwa postępowania z zawiadomień organizacji pozarządowych.

Pierwsze z nich²⁷⁰ dotyczyło działalności portalu OLX, które dopuszczało publikowanie na prowadzonym przez siebie portalu ogłoszeń zawierających produkty szkodliwe dla środowiska i ludzi (kotły i paliwa niespełniające standardów). W zawiadomieniu wskazano, że sprawa dotyczyła rozdziału II (zasady ogólne), VI (środowisko) i VIII (interesy konsumentów) Wytycznych. W wyniku przeprowadzonej przez KPK mediacji strony uzgodni-

²⁶⁵ „Wspólne rozmowy prowadzone przy wsparciu KPK OECD odbywają się z wykorzystaniem technik mediacji oraz negocjacji” (Procedura postępowania przed KPK OECD w sprawie potencjalnego naruszenia Wytycznych OECD dla przedsiębiorstw wielonarodowych, s. 9, <https://www.gov.pl/attachment/661a8fdb-fd03-4710-ba0d-2c4e0c2a52c4>).

²⁶⁶ Procedura..., s. 11.

²⁶⁷ Procedura..., s. 6.

²⁶⁸ Por. Procedura..., s. 1.

²⁶⁹ Sporządzeniu pisemnej oceny wstępnej towarzyszy podjęcie decyzji o przyjęciu albo nieprzyjęciu zawiadomienia o naruszeniu Wytycznych OECD. Przyjęcie sprawy nie jest jednoznaczne ze stwierdzeniem przez KPK OECD naruszenia Wytycznych.

²⁷⁰ Ocena końcowa dostępna pod adresem: <https://www.gov.pl/attachment/50046d62-8da3-4e13-a6be-ca536e8ed36c>.

ły treść porozumienia, zgodnie z którym OLX zgodziło się współpracować z organizacjami pozarządowymi w celu monitorowania i eliminowania z portalu szkodliwych ogłoszeń.

Druga sprawa²⁷¹ dotyczyła działalności PZU, który – zdaniem zawiadamiającej organizacji pozarządowej – nie informował w dostateczny sposób o swoim pośrednim wpływie na zmianę klimatu. Zawiadamiający wskazał na następujące rozdziały Wytycznych, potencjalnie naruszone przez PZU: rozdział II – zasady ogólne, rozdział III – ujawnianie informacji, rozdział IV – prawa człowieka, rozdział VI – środowisko, oraz rozdział VIII – interesy konsumentów. Sprawa ta miała bardzo istotny wymiar, gdyż dotyczyła działalności polskiej spółki Skarbu Państwa, co z jednej strony rodziło ryzyko jej nieprzyjęcia, z drugiej wymagało od KPK bardzo dużej ostrożności w celu uniknięcia ewentualnego konfliktu interesów. Żadne z wymienionych ryzyk nie zmaterializowało się w trakcie postępowania. Z uwagi na dobro postępowania KPK zdecydował o nieupublicznianiu oceny wstępnej. Po przeprowadzonej mediacji strony uzgodniły, że PZU rozszerzy zakres informacji dot. pośredniego wpływu na klimat w swoich raportach niefinansowych.

KPK w roku 2020 będzie prowadził monitoring zawartych porozumień.

3.6.5. Funkcjonowanie KPK OECD

a. Niezależność KPK OECD

Polski KPK OECD cały czas – w mniejszym lub większym stopniu – jest powiązany organizacyjnie z polskim rządem. Jednocześnie w jego ramach, jak ma to miejsce w niektórych innych krajach²⁷², nie działają żadne dodatkowe zewnętrzne ciała doradcze czy eksperckie²⁷³. Z jednej strony może to wpływać na potencjalnie niższy poziom merytoryczny działania KPK, z drugiej strony naraża go na oskarżenia o brak wystarczającej niezależności od czynników rządowych i politycznych, a tym samym bezstronności podczas rozpatrywania skarg i podejmowania decyzji w odniesieniu do nich²⁷⁴.

Konflikt interesów może ujawnić się również w sytuacji, gdy skierowana do KPK OECD skarga będzie dotyczyła spółki Skarbu Państwa bądź innego podmiotu z jego udziałem.

Dodatkowo należy zauważyć, że dodatkowe wątpliwości co do bezstronności KPK OECD w podobnych sprawach, a tym samym brak zaufania interesariuszy, może budzić brak informacji o tym, kto rozpatruje napływające do KPK sprawy i udziela informacji na zapytania dotyczące możliwości ich składania, jak również kto jest bezpośrednio odpowiedzialny za nadzór nad Punktem i podejmowane przez niego decyzje²⁷⁵.

Warto pamiętać, że wymóg niezależności (obiektywności) KPK OECD wynika wprost z treści Wytycznych OECD²⁷⁶. Z drugiej jednak strony należy zauważyć, że Wytyczne OECD nie zakazują lokowania KPK w struk-

²⁷¹ Ocena końcowa dostępna pod adresem: <https://www.gov.pl/attachment/ae62b16f-8fd9-4a32-8007-9623589230df>.

²⁷² Takie rozwiązania przyjęto w Holandii, Norwegii i Danii. Por. B. Faracik, *Krajowy Punkt Kontaktowy OECD w Polsce. Stan obecny i rekomendacje*, 2015.

²⁷³ Nie można za takie ciało uznać Zespołu ds. Zrównoważonego Rozwoju i Społecznej Odpowiedzialności Przedsiębiorstw, działający przy dotychczasowym Ministrze Inwestycji i Rozwoju, ze względu na brak wskazania współpracy z KPK OECD wśród zadań Zespołu (por. Zarządzenie Ministra Inwestycji i Rozwoju z dnia 10 maja 2018 roku; <https://www.gov.pl/attachment/be30e116-11f8-44fc-b894-47ab64d6c39f>). Na dzień 4 grudnia 2019 r. brak jest informacji o utworzeniu nowego Zespołu przy Ministrze Funduszy i Polityki Regionalnej.

²⁷⁴ Por. B. Faracik, *Krajowy Punkt Kontaktowy OECD w Polsce. Stan obecny i rekomendacje*, 2015.

²⁷⁵ Por. *Procedura postępowania w sprawie związanej z naruszeniem Wytycznych OECD*.

https://www.mr.gov.pl/media/28822/KPK_OECD_Zawiadomienie_Procedura.pdf

²⁷⁶ Zob. *OECD Guidelines for Multinational Enterprises*, s. 82, <https://www.oecd.org/daf/inv/mne/48004323.pdf> oraz *Wytyczne OECD dla przedsiębiorstw wielonarodowych*, s. 83, https://www.mr.gov.pl/media/24853/Wytyczne_OECD_2011_PL.pdf

turach rządowych i Polski przykład nie jest odosobniony, a ryzyka braku niezależności i konfliktu interesów nie ziściły się w trakcie prowadzonych przez KPK OECD postępowań w latach 2018–2019, co jest szczególnie istotne w kontekście zawiadomienia dotyczącego działalności Grupy PZU. Niemniej nie sposób wykluczyć całkowicie ryzyka w przypadku ewentualnych zmian personalnych w urzędzie, w ramach którego ulokowany jest KPK.

b. Zaufanie do KPK OECD

Przed 2017 rokiem obserwowano brak zaufania w Polsce do KPK OECD, który był spowodowany z jednej strony „przeprowadzeniem w przeszłości [tj. w okresie 2002–2008: uwaga autora] mediacji i rozpatrywania skarg na korporacje międzynarodowe w sposób oceniany jako nieprofesjonalny, a także niespełnianiem przez KPK OECD w Polsce zawartych w Wytycznych ONZ dot. biznesu i praw człowieka kryteriów skuteczności pozasądowych mechanizmów rozpatrywania skarg (Wytyczna 31)”²⁷⁷, a z drugiej zaprzepaszczaniem na skutek częstych zmian kadrowych i niedochowaniem terminów przewidzianych w procedurach pierwszych pozytywnych efektów działań podejmowanych przez KPK OECD na przełomie lat 2013/2014 (aktualizacja i dostosowanie procedury skargowej do wymogów Wytycznych OECD; działania popularyzujące Wytyczne oraz instytucję KPK OECD, w tym warsztaty i szkolenia dla partnerów społecznych oraz organizacji pozarządowych), tj. powolnego wzrostu zaufania, co zaowocowało pojawieniem się pierwszych po latach skarg.

Obecnie KPK OECD znacząco poprawiło swoją działalność, nawiązując współpracę z trzecim sektorem, tłumacząc i publikując sektorowe wytyczne OECD, a także publikując na stronie internetowej informacje przeznaczone dla obcokrajowców, nieposługujących się językiem polskim. Dodatkowo w najnowszej Procedurze postępowania, opublikowanej 7 października 2019 r., KPK OECD wprost zobowiązało się do pokrycia kosztów mediacji, co do czego istniały wcześniej wątpliwości.

c. Brak dostatecznej promocji KPK OECD oraz świadomości ewentualnych skarżących

Poziom wiedzy w Polsce – zarówno wśród przeciętnych obywateli, jak również w grupie osób związanych z biznesem czy też zainteresowanych problematyką społecznej odpowiedzialności przedsiębiorstw (CSR) – na temat samych Wytycznych OECD dla przedsiębiorstw wielonarodowych jest wciąż niski²⁷⁸. Oznacza to jednocześnie, że nieliczni Polacy wiedzą o funkcjonowaniu KPK OECD, jego kompetencjach, a przede wszystkim możliwości złożenia skargi, w sytuacji naruszania przez przedsiębiorstwo wielonarodowe Wytycznych OECD. Jest to zjawisko tym bardziej niepokojące, że KPK OECD nie został powołany w Polsce wczoraj, lecz działa od 21 lat.

Jak wynika z corocznych raportów o działalności KPK OECD²⁷⁹ polski Punkt Kontaktowy prowadzi szereg działań promocyjnych (organizacja i udział w konferencjach i seminariach, prowadzenie strony internetowej, publikowanie tekstu Wytycznych, tłumaczenie i publikowanie tekstów wytycznych sektorowych, przygotowanie obrazowego schematu procedury, informowanie o działaniach KPK Zespołu ds. Zrównoważonego Rozwoju i Społecznej Odpowiedzialności Przedsiębiorstw), jednakże ich zasięg – jak wynika również z doświadczeń wynikających ze spraw prowadzonych przez KPK w latach 2018–2019 – jest wciąż ograniczony, co może mieć związek m.in. z ograniczonym budżetem i zasobami ludzkimi, którymi dysponuje KPK.

²⁷⁷ Por. B. Faracik, *Krajowy Punkt Kontaktowy OECD w Polsce. Stan obecny i rekomendacje*, 2015.

²⁷⁸ Por. B. Faracik, *Krajowy Punkt Kontaktowy OECD w Polsce. Stan obecny i rekomendacje*, 2015.

²⁷⁹ por. <https://www.gov.pl/web/fundusze-regiony/dzialalnosc-kpk-oecd>.

d. Budżet KPK OECD

KPK OECD nie dysponuje odrębnym budżetem. Środki na bieżące funkcjonowanie są mu przydzielane *ad hoc* z budżetu Biura Ministra. Warto zauważyć, że budżet ten musi pokryć koszty podróży, w tym związane z udziałem w kwartalnych spotkaniach i konsultacjach Krajowych Punktów Kontaktowych OECD, koszty promocji Wytycznych (publikowania polskiej wersji Wytycznych, organizacji i udziału w konferencjach czy seminariach), a przede wszystkim koszty postępowań, związane w szczególności z mediacją, w tym obejmujące wynagrodzenie zewnętrznego mediatora, gdyby pojawił się w sprawie, i koszty przejazdów.

e. Zespół KPK OECD

Zespół KPK OECD tworzy obecnie 4 pracowników Ministerstwa, którzy pracują na rzecz punktu w niepełnym wymiarze czasu. Jest to zdecydowana poprawa względem lat ubiegłych. Jednocześnie jednak w zespole występuje częsta rotacja, co może negatywnie wpływać na brak płynności działań KPK, gdy osoba, która w danym czasie pracuje na rzecz Punktu, przerywa swoją pracę i zostaje zastąpiona przez osobę nową, która wcześniej nie miała styczności z Wytycznymi OECD, co wymaga wdrożenia jej w sposób funkcjonowania KPK. Co więcej, ograniczenie wymiaru czasu pracy do części etatu może powodować brak możliwości wystarczającego poświęcenia się danej osoby do wypełniania zadań KPK OECD oraz jego rozwoju.

f. Strona internetowa KPK OECD

Krajowy Punkt prowadzi stronę internetową, na której publikuje informacje o sieci KPK OECD, swojej działalności i promocji Wytycznych, udostępnia treść samych Wytycznych (również w wersji angielskiej i rosyjskiej), wytycznych sektorowych oraz wytycznych dotyczących należytej staranności, a przede wszystkim informacje dot. wcześniejszych postępowań oraz procedurę (wraz ze schematem jej przebiegu) oraz formularz skargi (procedura i schemat dostępne są w wersji polskiej, angielskiej, ukraińskiej i rosyjskiej; formularz wyłącznie w języku polskim). Mimo tak bogatej zawartości na stronie można dodatkowo umieścić roczne sprawozdania Punktu wysyłane do OECD oraz tłumaczenie formularza w językach obcych, z jednoczesnym wskazaniem, że składanie skarg jest dopuszczalne wyłącznie w języku polskim.

Niestety, strona internetowa jest trudno dostępna z głównej strony Ministerstwa (choć pojawia się na pierwszym miejscu w wyszukiwarkach internetowych).

Rekomendacje

1. Powołanie niezależnego komitetu ekspertów działającego przy KPK OECD

Powołanie niezależnego komitetu ekspertów, na wzór rozwiązań przyjętych w innych krajach, jest niezbędne z uwagi na wzmocnienie potencjału merytorycznego poziomu pracy punktu, jego skuteczności, a szczególnie zapewnienia jego niezależności od czynników politycznych i rządowych. Komitet powinien brać czynny udział przy rozpatrywaniu skarg, a w optymalnej sytuacji mieć także głos współdecydujący w kwestii tworzenia strategii działania KPK OECD. Dlatego też jego skład powinien być multidyscyplinarny i niezależny od administracji publicznej²⁸⁰, co pozwoli na wyeliminowanie potencjalnego ryzyka zaistnienia konfliktu interesów przy rozpatrywaniu skarg.

²⁸⁰ Różnie ocenia się ewentualny udział przedstawicieli rządu w komitecie (por. np. B. Faracik, *Krajowy Punkt Kontaktowy OECD w Polsce. Stan obecny i rekomendacje*, 2015). Można jednak przyjąć założenie, że udziału takiego nie można wykluczyć, gdyby miał on pozytywny wpływ na kontakt KPK z poszczególnymi ministerstwami, co usprawniałoby przebieg postępowania przed KPK, a jednocześnie nie dawałby przedstawicielom rządu decydującego głosu w obradach komitetu. Z uwagi na przedmiot postępowania przed KPK należy rozważyć udział w komitecie przedstawicieli ministerstw odpowiedzialnych za gospodarkę, pracę i ochronę środowiska.

2. Utworzenie niezależnego i zwiększonego budżetu KPK OECD

Budżet KPK OECD powinien zostać zwiększony do poziomu zapewniającego prowadzenie znacznie szerszej i bardziej efektywnej działalności promocyjnej Wytycznych²⁸¹ oraz prowadzenia postępowań mediacyjnych. W nowym budżecie powinny zostać zabezpieczone środki na zwiększenie stałego zespołu KPK OECD, a także powołanie niezależnego komitetu ekspertów. Warto również rozważyć możliwość wyodrębnienia budżetu z budżetu Biura Ministra.

3. Promocja KPK OECD wśród partnerów społecznych

KPK OECD nie może efektywnie działać bez odpowiednich relacji z partnerami społecznymi, w szczególności związkami zawodowymi i organizacjami społeczeństwa obywatelskiego. Dlatego też za szczególnie ważną należy uznać aktywną promocję działalności Punktu, wraz z narzędziami, jakie daje prowadzone przez niego postępowanie w razie zaistnienia podejrzenia naruszenia Wytycznych OECD, przede wszystkim wśród tych partnerów. Działania takie powinny wpłynąć jednocześnie na wzrost zaufania partnerów do KPK OECD w Polsce.

4. Aktualizacja strony internetowej KPK OECD

Warto umieścić link do podstrony KPK na głównej stronie internetowej Ministerstwa. Jednocześnie można rozważyć umieszczenie na niej tłumaczeń – na język angielski, ukraiński i rosyjski – formularza zawiadomienia, z jednoczesnym wskazaniem, że zawiadomienie może być sporządzone wyłącznie w języku polskim. W celu zwiększenia przejrzystości na stronie można zamieścić dodatkowo sprawozdania roczne KPK przekazywane do OECD oraz nazwiska osób zajmujących się prowadzeniem spraw w KPK.

²⁸¹ Celem promocji powinno być dotarcie do jak najszerszej grupy obywateli, przedstawienie im w przystępny sposób uprawnień wynikających z Wytycznych OECD, a także możliwości zgłoszenia skargi na przedsiębiorstwa je naruszające wraz z informacją o przebiegu postępowania przed KPK OECD.

NAJWAŻNIEJSZE REKOMENDACJE



4. NAJWAŻNIEJSZE REKOMENDACJE

Głównym wnioskiem z analizy jest fakt, że w Polsce wciąż mamy do czynienia z wieloma lukami w regulacjach prawnych chroniących prawa człowieka w biznesie, co jednak może zostać w pewnym zakresie wyeliminowane – tak w ramach nowego ustawodawstwa, jak przede wszystkim poprzez zmianę praktyki stosowania obowiązujących przepisów. Co istotne, wymienione w niniejszej analizie rekomendacje, sformułowane w większości w roku 2017, zachowały swoją aktualność, co oznacza, że mimo tego, że biznes i prawa człowieka są ważnym tematem w debacie publicznej i międzynarodowej, niewiele w ich obszarze zmienia się realnie w systemie prawnym.

Należy podkreślić, że jednym z największych problemów występującym w Polsce jest brak wystarczającej świadomości prawnej obywateli, co związane jest bezpośrednio z brakiem wystarczającej edukacji – na jakimkolwiek jej etapie – w tym kierunku. Polacy bardzo często nie znają swoich praw i nie potrafią z nich korzystać. Jednocześnie brak odpowiedniej edukacji (a z drugiej strony aktywności informacyjnej sądu) prowadzi do sytuacji, w których działania sądów pozostają dla przeciętnego obywatela niezrozumiałe, co znacząco wpływa na negatywny obraz wymiaru sprawiedliwości w oczach społeczeństwa.

Same organy wymiaru sprawiedliwości (tak w postępowaniu cywilnym, administracyjnym oraz karnym) wykazują zbyt małą inicjatywę w przekazywaniu wyczerpujących i zrozumiałych dla przeciętnego obywatela informacji o swoich działaniach i jego prawach. Nagminnym jest przekazywanie stronom postępowań pouczeń w formie listy skomplikowanych przepisów, w sytuacji gdy obywatel potrzebuje prostej informacji, co może zrobić, w jakim terminie i w jaki sposób. Sytuacja ta może zostać poprawiona poprzez przygotowanie odpowiednich opracowań przepisów (np. w formie przystępnych i bardzo krótkich poradników, wręczanych uczestnikom postępowań zamiast dzisiejszych nieczytelnych pouczeń) oraz edukację sędziów i prokuratorów w zakresie komunikacji z uczestnikami postępowań niebędących prawnikami.

Kwestie te nabierają nowego, znacznie większego znaczenia w dobie panującego w Polsce kryzysu konstytucyjnego i zamachu na praworządność, niezależność sądów oraz niezawisłość sędziów, a także upolitycznienia mediów oraz wzrostu ilości publikowanych fałszywych lub nierzetelnych informacji. Stąd edukacja prawna poza skupieniem się na aspektach praktycznych w codziennym życiu powinna dostarczać każdemu obywatelowi podstawowych informacji dot. podstaw i zasad funkcjonowania demokratycznego państwa prawa, przy jednoczesnym zastrzeżeniu, że forma przekazywanej wiedzy musi zostać dostosowana do współczesnego odbiorcy, który nie jest – zwłaszcza w początkowych latach edukacji – nastawiony na wchłanianie suchych faktów o systemie prawnym, obowiązującym w Polsce.

Dostęp do wymiaru sprawiedliwości poza brakiem odpowiedniej wiedzy ograniczają również wysokie koszty postępowania. Nabiera to dodatkowego znaczenia w sytuacji, gdy obywatel, którego nie stać na opłacenie pozwu czy skorzystanie z pomocy profesjonalnego pełnomocnika, ma stanąć w ramach postępowania sądowego przeciwko dużej korporacji, dysponującej dużym budżetem na usługi prawne. Oznacza to, że zasada równości broni w takim starciu często jest tylko iluzoryczna.

Zmiany wymagają również regulacje dotyczące pozwów w postępowaniu grupowym, poprzez rozszerzenie możliwości ich składania.

Z uwagi na rosnącą świadomość społeczeństwa oraz postępujące zmiany klimatu należy rozważyć, nie czekając na orzecznictwo sądów powszechnych, katalog dóbr osobistych, który powinien objąć również prawo każdego człowieka do życia w czystym środowisku, które jest prawem człowieka III generacji.

Z tych samych względów reformy wymagają nałożone na przedsiębiorstwa zobowiązania w zakresie publikowania informacji niefinansowych, które powinny przewidywać obowiązek ujawniania wpływu, tak bezpośredniego, jak i pośredniego (również w łańcuchu dostaw), przedsiębiorstw na klimat oraz posiadania i publikowania polityki klimatycznej, której celem byłaby minimalizacja tych wpływów.

Reformy wymaga także prawo o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Obecne przepisy są źródłem wielu konfliktów pomiędzy inwestorami a społecznością lokalną oraz prowadzą do chaosu przestrzennego i wywołanych nim negatywnych skutków społecznych, finansowych, jak również w sferze środowiskowej²⁸². Dlatego też docelowo należy wyeliminować decyzje o warunkach zabudowy i zagospodarowania przestrzennego oraz wprowadzić obowiązek uchwalania miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego.

Warto zwrócić także uwagę na odrębną decyzję o środowiskowych uwarunkowaniach, której istnienie niepotrzebnie komplikuje postępowanie administracyjne, co jest niekorzystne dla wszystkich jego stron i zainteresowanych podmiotów oraz jest sprzeczne z zasadą ekonomiki procesowej. Analiza środowiskowych aspektów realizacji przedsięwzięcia oraz ocena oddziaływania na środowisko (w przypadkach określonych przepisami) powinna być przeprowadzana w ramach postępowania w sprawie pozwolenia na budowę.

W celu zapewnienia najszerszemu gronu podmiotów prawa do administracyjnej i sądowej kontroli działań administracji konieczne jest odstąpienie od wprowadzania przepisów ograniczających katalog stron postępowania i uprawnienia organizacji społecznych; uchylenie przepisów szczególnych, które zawężają katalog stron określony w Kodeksie postępowania administracyjnego oraz wyłączają uprawnienia organizacji społecznych; dążenie do ułatwienia organizacjom społecznym udziału w postępowaniu poprzez usunięcie przesłanki interesu społecznego; poszerzenie uprawnień obywateli niebędących stronami postępowania (umożliwienie sądowej kontroli sposobu rozpatrzenia skarg i wniosków).

Problem ograniczenia roli organizacji społecznych widoczny jest także w postępowaniu karnym, gdzie nie mogą one obecnie co do zasady złożyć zażalenia na umorzenie postępowania w sprawach, które zostały wszczęte po ich zawiadomieniu, co w znaczącym stopniu osłabia społeczną kontrolę postępowania przygotowawczego.

Zmian prawnych wymagają też sytuacje potencjalnego konfliktu interesów między organami wymiaru sprawiedliwości, urzędnikami i korporacjami, który jest widoczny w szczególności w małych społecznościach w sprawach korupcyjnych i karno-gospodarczych. W sprawach tych należy rozważyć wprowadzenie zasady przekazywania ich do prokuratur i sądów niewłaściwych miejscowo.

Niezbędna jest również reforma regulacji odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary, która obecnie jest regulacją praktycznie niestosowaną, a co za tym idzie niemal martwą.

Należy jednocześnie wdrożyć dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie ochrony osób zgłaszających naruszenia prawa Unii, uchwalając ustawę o ochronie sygnalistów, którzy dzisiaj nie mogą liczyć na skuteczną pomoc wymiaru sprawiedliwości w sytuacjach, w których decydują się podjąć ryzyko ujawnienia odkrytych przez siebie patologii w funkcjonowaniu korporacji.

²⁸² <http://www.administrator24.info/artukul/id6451,raport-o-ekonomicznych-stratach-i-spoecznych-kosztach-niekontrolowanej-urbanizacji-w-polsce>.

Nie można również zapomnieć o przestrzeganiu praw człowieka w całym łańcuchu dostaw, co może zostać wzmocnione poprzez odpowiednie wymagania stawiane przed oferentami w ramach prowadzonych postępowań o zamówienia publiczne, a także poprzez wprowadzenie odpowiednich obowiązków związanych z raportowaniem informacji niefinansowych. Warte rozważenia jest również wprowadzenie odpowiedzialności przebijającej w spółkach kapitałowych, czyli subsydiarnej odpowiedzialności ustawowej spółki dominującej za naruszenia praw człowieka przez spółkę zależną.

Analizę wieńczy kilka uwag dotyczących funkcjonowania w Polsce Krajowego Punktu Kontaktowego OECD, którego obecna działalność dla przeciętnego obywatela jest wciąż niezauważalna, mimo że sytuacja w ostatnich latach uległa znaczącej poprawie. W związku z tym, żeby stał się on efektywnym narzędziem w walce o przestrzeganie praw człowieka w biznesie, należy rozważyć wprowadzenie kilku zmian w sposobie jego funkcjonowania, wśród których należy m.in. wymienić powołanie niezależnego komitetu ekspertów działającego przy KPK OECD, zwiększenie budżetu Punktu oraz zintensyfikowanie działań promocyjnych, nastawionych tak na tradycyjnie rozumianych interesariuszy (przedsiębiorstwa, organizacje pracodawców, związki zawodowe czy inne organizacje pozarządowe), jak również zwykłych obywateli, potencjalnie potrzebujących wsparcia Punktu w rozwiązywaniu problemów z przedsiębiorstwami wielonarodowymi.



POLSKI INSTYTUT PRAW CZŁOWIEKA I BIZNESU

REPORT SERIES 1/2020

