

UZASADNIENIE

I. POTRZEBA I CEL REGULACJI

Na podstawie obowiązujących przepisów pracodawca może żądać informacji o niekaralności od osób ubiegających się o zatrudnienie tylko wówczas, gdy wymóg niekaralności wynika z odrębnych przepisów. W sytuacji, gdy nie ma wyraźnej podstawy prawnej, pracodawca nie ma prawa żądać zaświadczenia o niekaralności, co potwierdził Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z 1 grudnia 2009 r. (sygn. akt I OSK 249/09). Informacje o niekaralności pracownika mają istotne znaczenie dla firm działających na rynku finansowym.

Biorąc pod uwagę skalę ryzyk wiążących się z działalnością tych podmiotów dla stabilności systemu finansowego oraz konieczność ochrony interesów uczestników rynku (w tym konsumentów), niezbędne jest, aby pracodawcy sektora finansowego byli uprawnieni do badania niekaralności osób zatrudnionych i osób ubiegających się o zatrudnienie w tych podmiotach na stanowiskach związanych z zarządzaniem mieniem tego podmiotu sektora finansowego lub osób trzecich, dostępem do informacji prawnie chronionych lub stanowiskach związanych z podejmowaniem decyzji obarczonych wysokim ryzykiem utraty mienia tego podmiotu sektora finansowego lub osób trzecich lub wyrządzenia innej znacznej szkody temu podmiotowi sektora finansowego lub osobom trzecim. Również w podmiotach działających na rzecz podmiotów sektora finansowego (takich jak outsourcerzy, agenci), aktualnie nie ma możliwości weryfikacji osób zatrudnionych i ubiegających się o zatrudnienie pod względem ich niekaralności, co czyni te podmioty mniej konkurencyjnymi na rynku międzynarodowym i może utrudniać pozyskanie nowych klientów.

Celem projektu jest stworzenie podstaw umożliwiających ochronę własności podmiotów sektora finansowego oraz ich klientów poprzez zapobieżenie nadużyciom i w konsekwencji zwiększenie bezpieczeństwa obrotu. Szczególny charakter sektora finansowego powoduje, że zatrudniane osoby powinny charakteryzować się nieposzlakowaną opinią. W związku z brakiem przepisów regulujących kwestie niekaralności w podmiotach sektora finansowego nie ma możliwości pozyskania i przetwarzania informacji o karalności zatrudnianych osób. Wobec powyższego brak jest dostępnych danych na temat skali ewentualnych zjawisk patologicznych. Informacje pochodzące od instytucji sektora finansowego potwierdzają

potrzebę badania niekaralności osób zatrudnionych i ubiegających się o zatrudnienie. Projektowane regulacje, choć mają charakter prewencyjny, w pewnym stopniu ograniczają wyrażoną w art. 65 ust. 1 Konstytucji RP zasadę wolności pracy. Takie ograniczenie leży jednak w interesie publicznym i jest uzasadnione:

- 1) potrzebą ochrony wolności i praw innych osób (w szczególności uczestników rynku finansowego, w tym konsumentów, ale również właścicieli i współwłaścicieli – w tym drobnych akcjonariuszy – podmiotów wskazanych w art. 2 projektu), a zwłaszcza prawa własności, które w myśl art. 21 ust. 1 Konstytucji RP podlega ochronie,
- 2) potrzebą ochrony porządku publicznego, rozumianego jako stabilność sektora finansowego, co służy również ochronie bezpieczeństwa państwa oraz wiąże się z konstytucyjną zasadą zapewniania bezpieczeństwa obywateli – przy czym bezpieczeństwo to należy rozumieć szeroko, jako stan dający poczucie pewności i stabilności oraz gwarancji jego ochrony, w tym stabilności finansowej.

W projekcie uregulowano zasady pozyskiwania informacji dotyczących niekaralności osób ubiegających się o zatrudnienie i osób zatrudnionych w podmiotach sektora finansowego.

Pracodawca, będący podmiotem sektora finansowego będzie miał prawo żądać od osoby ubiegającej się o zatrudnienie oraz od osoby zatrudnionej na określonych w projekcie stanowiskach pracy, podania informacji w zakresie ewentualnego skazania prawomocnym wyrokiem za określone przestępstwa. Co do zasady informacje o niekaralności będą udostępniane w formie oświadczenia. Jednocześnie, proponuje się wprowadzenie normy, zgodnie z którą, osoba ubiegająca się o zatrudnienie lub osoba zatrudniona będzie zobowiązana, na żądanie, przedłożyć informację z Krajowego Rejestru Karnego (KRK). W projekcie zaproponowano, aby podmiot sektora finansowego mógł żądać od osoby zatrudnionej oświadczenia dotyczącego niekaralności/skazania lub informacji z KRK nie częściej niż raz na 12 miesięcy oraz przy zmianie stanowiska pracy na stanowisko, na którym, zgodnie z projektowanymi przepisami, możliwe będzie żądanie oświadczenia lub informacji z KRK, a osoba zatrudniona wyraziła zgodę na powierzenie jej pracy na tym stanowisku, a także w przypadku uzasadnionego podejrzenia, że osoba ta została skazana za takie przestępstwo w trakcie zatrudnienia. Żądanie oświadczenia lub informacji z KRK będzie możliwe od osoby, która dotychczas była zatrudniona na stanowisku niekwalifikującym się do weryfikacji niekaralności - w związku z zamiarem powierzenia jej pracy na stanowisku, na którym weryfikacja jest możliwa, jeżeli osoba ta wyrazi zgodę na powierzenie jej pracy na tym stanowisku. W takim przypadku nieudzielenie bądź nieudokumentowanie informacji albo

udzielenie informacji potwierdzających skazanie prawomocnym wyrokiem nie będzie mogło stanowić przyczyny rozwiązania stosunku pracy lub rozwiązania innej umowy, na podstawie której osoba jest zatrudniona.

Projektodawca nie zdecydował się na wprowadzenie katalogu stanowisk pracy, na których dopuszczalne będzie żądanie podania informacji w zakresie karalności, pozostawiając tę kwestię racjonalnej ocenie pracodawców. W ocenie projektodawcy stworzenie pełnego katalogu stanowisk, które objęte byłyby regulacją jest niemożliwe ze względu na różnorodność podmiotów sektora finansowego, wielość modeli organizacji wewnętrznej skutkującą zróżnicowaniem zakresu i dostępu do informacji, poziomem ryzyka oraz ze względu na potrzebę zachowania elastyczności proponowanej regulacji.

Wobec powyższego zdecydowano się na opisowe wskazanie stanowisk (poprzez określenie charakteru zadań na nich realizowanych), na których wymagane będzie, na żądanie pracodawcy, składanie oświadczenia o niekaralności lub informacji z KRK.

Zdaniem projektodawcy, wprowadzenie wymogu niekaralności lub ustawowego obowiązku żądania oświadczenia stanowiłoby nadmierne obciążenie dla pracodawców (w tym przedsiębiorców), którzy zatrudniając pracowników na określonych stanowiskach byłiby zobligowani do żądania oświadczenia (informacji z KRK) nawet w sytuacji, gdy w ich przekonaniu nie byłoby to uzasadnione. Pozostawienie fakultatywności w tym zakresie wydaje się zasadne, ponieważ to właśnie pracodawcy będą ponosić odpowiedzialność w przypadku niezgodnego z prawem działania ich pracownika względem osób trzecich.

W projekcie przyjęto zamknięty katalog przestępstw związany z rodzajem pracy w podmiotach sektora finansowego, w zakresie których będzie możliwa weryfikacja kandydatów do pracy i osób zatrudnionych. Zaproponowano, aby katalog ten obejmował oprócz sklasyfikowanych w Kodeksie Karnym przestępstw przeciwko bezpieczeństwu powszechnemu, dokumentom, mieniu, ochronie informacji, wiarygodności dokumentów, obrotowi gospodarczemu, obrotowi pieniędzmi i papierami wartościowymi, niektórych przestępstw przeciwko porządkowi publicznemu (art.255, art. 255a, art. 258 i art. 263), przeciwko działalności instytucji państwowych oraz samorządu terytorialnego (art. 228-231), przeciwko wymiarowi sprawiedliwości (art. 233) w zakresie składania fałszywych zeznań lub przedstawienia fałszywej opinii, przeciwko życiu i zdrowiu oraz inne poważne przestępstwa, również przepisy karne ustaw sektorowych regulujących wykonywanie działalności przez podmioty sektora finansowego.

Ponadto, poszerzono zakres przestępstw o niektóre przestępstwa nieumyślne, z których istoty wynika, iż sprawca skazany prawomocnym wyrokiem za ich popełnienie nie dołożył

wymaganej staranności w zakresie wykonania obowiązków o kardynalnym znaczeniu lub przejawiał postawę daleko idącego lekceważenia porządku prawnego (np. czyny z art. 265 § 2 k.k., art. 296 § 4 k.k., art. 78 ust. 2 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości, art. 37 ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o listach zastawnych i bankach hipotecznych, art. 52 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych, art. 35 ust. 3 ustawy z dnia 16 listopada 2000 r. o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu).

Nie złożenie oświadczenia bądź informacji z KRK lub udzielenie informacji potwierdzających skazanie prawomocnym wyrokiem za przestępstwo może stanowić przyczynę nienawiązania stosunku pracy lub niezawarcia innej umowy, na podstawie której świadczona ma być dana praca, w tym umowy zlecenia, umowy o dzieło, umowy agencyjnej lub innej umowy o podobnym charakterze. Z kolei w przypadku osoby już zatrudnionej – nieudzielenie na żądanie pracodawcy informacji lub udzielenie informacji potwierdzających skazanie prawomocnym wyrokiem, może stanowić przyczynę rozwiązania stosunku pracy za wypowiedzeniem lub rozwiązania innej umowy bez względu na podstawę prawną świadczenia pracy.

W celu zapewnienia przejrzystości przepisów określono zakres podmiotowy ustawy poprzez enumeratywne wskazanie podmiotów, które uzyskają uprawnienie do weryfikacji osób ubiegających się o zatrudnienie i osób zatrudnionych.

Regulacja będzie miała zastosowanie zarówno do podmiotów krajowych, oddziałów podmiotów zagranicznych jak i do podmiotów zagranicznych działających transgranicznie na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. W związku z zastosowaniem przepisów również do podmiotów działających transgranicznie, zamieszczono w ustawie przepis definiujący zatrudnienie na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej w podmiotach sektora finansowego.

W związku z wykonywaniem szeregu usług istotnych z punktu widzenia ryzyka operacyjnego przez podmioty zewnętrzne na rzecz podmiotów sektora finansowego proponuje się, aby uprawnienie w zakresie żądania informacji dotyczących ewentualnego skazania, przysługiwało również takim podmiotom zewnętrznym.

Regulacja przewidziana w art. 2 ust. 3 pkt 5 i 6 ma na celu przyznanie uprawnienia do weryfikacji niekaralności osób ubiegających się o zatrudnienie i osób zatrudnionych podmiotom działającym na rzecz innych podmiotów (tj. podmiotów sektora finansowego, podmiotów, którym ustawa przyznaje uprawnienia podmiotów sektora finansowego i podmiotów z siedzibą na terytorium państwa należącego do Światowej Organizacji Handlu, niebędącego państwem członkowskim UE, prowadzących działalność na rynku finansowym i

uprawnionych, zgodnie z prawem tego państwa, w którym mają siedzibę, do prowadzenia takiej działalności). Uprawnienie do badania niekaralności będzie przysługiwało podmiotowi świadczącemu usługi na rzecz podmiotów sektora finansowego i podmiotów, którym ustawa przyznaje uprawnienia podmiotu sektora finansowego, wyłącznie w stosunku do osób zatrudnianych na stanowiskach związanych ze świadczeniem usług dla tych podmiotów – o ile świadczenie takich usług będzie związane z działalnością tych podmiotów na rynku finansowym.

Projektowana ustawa ma na celu zwiększenie bezpieczeństwa obrotu poprzez umożliwienie podmiotom sektora finansowego prowadzenia bardziej rozważnej polityki kadrowej, co w związku ze szczególnym charakterem tego sektora przejawiającym się w istotnym wpływie na interesy zarówno jednostkowe, jak i stabilność polskiej gospodarki, niewątpliwie leży w interesie społecznym. Możliwość zażądania informacji pozwoli na ocenę wiarygodności osób zatrudnianych i w konsekwencji zminimalizuje ryzyko zatrudniania osób, które potencjalnie mogłyby przyczynić się do wystąpienia nadużyć, co powinno skutkować zwiększeniem bezpieczeństwa usługobiorców otrzymujących usługi od podmiotów sektora finansowego. W tej grupie znajdują się nie tylko klienci banków, firm inwestycyjnych i zakładów ubezpieczeń, ale także podmioty korzystające z centrów usług wspólnych dla sektora finansowego. Polska w okresie kilku ostatnich lat stała się jednym z głównych krajów, w których powstają takie centra. Ich pracownicy w ramach świadczenia pracy mają zwykle dostęp do znajdujących się w systemach informatycznych, informacji o majątku usługobiorców, a często mogą również dokonywać operacji związanych z tym majątkiem (dokonywanie przelewów pieniężnych, przesunięć w majątku obrotowym, operacji na rachunkach bankowych itp.). Pracownicy centrów usług wspólnych dla grup składających się z banków, firm inwestycyjnych lub zakładów ubezpieczeń mogą dokonywać operacji na aktywach klientów tych podmiotów. Należy przypuszczać, że proponowana zmiana przyczyni się do poprawy wizerunku i wiarygodności takich przedsiębiorstw, zwiększenia atrakcyjności Polski jako miejsca lokowania centrów usług wspólnych, a w konsekwencji może przyczynić się do wzrostu zatrudnienia.

W celu realizacji zobowiązań wynikających z ogólnego rozporządzenia o ochronie danych osobowych (tj. z 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), przewidującego wymóg odpowiedniego zabezpieczenia praw i wolności osób,

których dane dotyczą, zaproponowano dodanie w projekcie przepisów, zgodnie z którymi, dane osobowe dotyczące skazania/niekaralności, podlegają zabezpieczeniom zapobiegającym nadużyciom lub niezgodnemu z prawem dostępowi lub przekazywaniu. Dane mają być przechowywane wyłącznie przez okres niezbędny do realizacji celu jakim jest umożliwienie podmiotom sektora finansowego prowadzenia polityki zatrudnienia pozwalającej na zmniejszenie ryzyk związanych z utratą mienia tego podmiotu sektora finansowego lub osób trzecich lub bezprawnym ujawnieniem informacji prawnie chronionych lub wyrządzeniem innej znacznej szkody temu podmiotowi sektora finansowego lub osobom trzecim, nie dłużej jednak niż 5 lat. Dodano również przepis zobowiązujący podmioty, które będą na podstawie ustawy przetwarzać dane, do weryfikacji danych po zakończeniu postępowania zmierzającego do zatrudnienia.

Projektowane przepisy przewidują możliwość żądania oświadczenia o niekaralności lub informacji z KRK od osób ubiegających się o zatrudnienie i zatrudnionych także w NBP, UKNF, BFG, UFG i Biurze Rzecznika Finansowego. Jest to zasadne ze względu na kompetencje tych podmiotów. Podmioty te pełnią kluczową rolę w zakresie nadzoru nad rynkiem finansowym oraz działają na rzecz stabilności krajowego systemu finansowego. W świetle zakładanych celów ustawy, w tym zwiększenia bezpieczeństwa uczestników rynku finansowego, jeśli do pozyskiwania informacji o niekaralności osób ubiegających się o zatrudnienie i osób zatrudnionych będą uprawnieni podmioty prywatne będące uczestnikami rynku finansowego (nawet niewielkiej jego części), to tym bardziej uprawnienie takie powinno przysługiwać również podmiotom publicznym wykonującym swoje zadania w odniesieniu do znacznej części rynku finansowego lub wręcz całego rynku finansowego i pozyskujących oraz przetwarzających w związku z tym bardzo znaczną ilość informacji prawnie chronionych, a także uczestniczących w podejmowaniu władczych decyzji w stosunku do uczestników rynku finansowego. Kwestia ta była konsultowana z ww. podmiotami, które również uznawały za celowe wprowadzenie takiej regulacji.

Zgodnie z art. 22 *ustawy o rozpatrywaniu reklamacji przez podmioty rynku finansowego i o Rzeczniku Finansowym* do pracowników Biura Rzecznika stosuje się odpowiednio przepisy o służbie cywilnej, w tym art. 4 pkt 3 *ustawy o służbie cywilnej* regulujący wymóg niekaralności. Wobec powyższego, projektowane przepisy będą miały zastosowanie do osób zatrudnianych w Biurze Rzecznika Finansowego w oparciu o inne umowy niż umowa o pracę.

W związku z przewidzianymi w projektowanym art. 5 sankcjami w przypadku nieudzielenia lub nieudokumentowania przez osobę zatrudnioną informacji dotyczących niekaralności, w projekcie wprowadzono przepis określający termin, w którym osoba zatrudniona będzie zobowiązana do przedłożenia informacji o niekaralności (14-dniowy termin uznano za wystarczający). Wyjątek będzie stanowiła sytuacja, kiedy uchybienie terminu nastąpi bez winy osoby, której dotyczyło żądanie pracodawcy. Wówczas osoba zatrudniona będzie obowiązana udzielić informacji w terminie 7 dni od dnia ustania przyczyny, która spowodowała uchybienie terminu.

Podkreślić należy, że projektowana regulacja nie pozwala na obciążenie osób ubiegających się o zatrudnienie kosztami uzyskania informacji z KRK. Pracodawca, na żądanie którego wystąpiono o taką informację, będzie obowiązany do zwrotu osobie ubiegającej się o zatrudnienie lub osobie zatrudnionej równowartości opłaty za wydanie zaświadczenia z Krajowego Rejestru Karnego.

W związku z wejściem w życie ustawy o dystrybucji ubezpieczeń, która uchyli z dniem 1 października 2018 r. ustawę z dnia 22 maja 2003 r. o pośrednictwie ubezpieczeniowym, (takie przesunięcie terminu wejścia w życie ustawy o dystrybucji ubezpieczeń wynikać będzie z ustawy z dnia 26 stycznia 2018 r. o zmianie ustawy o dystrybucji ubezpieczeń), w projekcie wprowadzono przepis epizodyczny, zgodnie z którym od dnia wejścia w życie ustawy do 30 września 2018 r. jej przepisy będą miały zastosowanie również do agentów ubezpieczeniowych i brokerów ubezpieczeniowych, o których mowa w ustawie o pośrednictwie ubezpieczeniowym, oraz do podmiotów działających na ich rzecz.

W projekcie wprowadzono także przepis przejściowy, zgodnie z którym przepisy ustawy będą miały zastosowanie do osób ubiegających się o zatrudnienie, w przypadku których postępowanie rekrutacyjne zostało rozpoczęte i nie zostało zakończone przed dniem wejścia w życie ustawy, oraz w stosunku do osób będących zatrudnionymi według stanu na dzień wejścia w życie ustawy.

II. OŚWIADCZENIE O ZGODNOŚCI PROJEKTOWANYCH REGULACJI Z PRAWEM UNII EUROPEJSKIEJ

Projekt ustawy jest zgodny z prawem Unii Europejskiej.

III. INFORMACJA DOTYCZĄCA PRZEDSTAWIENIA PROJEKTU WŁAŚCIWYM ORGANOM I INSTYTUCJOM UNII EUROPEJSKIEJ

Projekt ustawy nie podlega przedstawieniu właściwym organom i instytucjom Unii Europejskiej, w tym Europejskiemu Bankowi Centralnemu.

IV. OCENA, CZY PROJEKT USTAWY BĘDZIE PODLEGAŁ NOTYFIKACJI ZGODNIE Z PRZEPISAMI DOTYCZĄCYMI FUNKCJONOWANIA SYSTEMU NOTYFIKACJI NORM I AKTÓW PRAWNYCH

Projekt ustawy nie zawiera norm technicznych w rozumieniu przepisów rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 23 grudnia 2002 r. w sprawie sposobu funkcjonowania krajowego systemu notyfikacji norm i aktów prawnych (Dz. U. Nr 239, poz. 2039, z późn. zm.), w związku z czym nie podlega notyfikacji.

V. ZGŁOSZENIA LOBBINGOWE

Zgodnie z art. 5 ustawy z dnia 7 lipca 2005 r. o działalności lobbingowej w procesie stanowienia prawa (Dz. U. z 2017 r. poz. 248) w związku z § 52 ust. 1 uchwały Nr 190 Rady Ministrów z dnia 29 października 2013 r. Regulamin pracy Rady Ministrów (M.P. z 2016 r. poz. 1006, z późn. zm.), projekt ustawy z chwilą przekazania go do uzgodnień z członkami Rady Ministrów oraz konsultacji publicznych został udostępniony w Biuletynie Informacji Publicznej na stronie podmiotowej Rządowego Centrum Legislacji, w serwisie Rządowy Proces Legislacji. Zainteresowanie pracami nad projektem w trybie ww. ustawy zgłosiła Kancelaria Prawna Krzysztof Rożko i Wspólnicy spółka komandytowa.

VI. OCENA WPLYWU PROJEKTU NA DZIAŁALNOŚĆ MIKRO-, MAŁYCH I ŚREDNICH PRZEDSIĘBIORCÓW

Projekt przyznaje przedsiębiorcom będącym podmiotami sektora finansowego lub podmiotami świadczącymi usługi na rzecz podmiotów sektora finansowego prawo skorzystania z możliwości weryfikacji niekaralności osoby ubiegającej się o zatrudnienie oraz osoby zatrudnionej. Uprawnienie będzie miało charakter fakultatywny.

Pracodawca będzie miał prawo żądać oświadczenia o niekaralności/skazaniu oraz informacji z KRK. W przypadku skorzystania z tego uprawnienia, pracodawca będzie ponosił koszt uzyskania informacji z KRK.

Przewiduje się, że zmiana będzie oddziaływała korzystnie na sytuację mikro-, małych i średnich przedsiębiorców poprzez ograniczenie ryzyka operacyjnego w ich działalności oraz

poprawę bezpieczeństwa, a także wzmocnienie wiarygodności, a przez to poprawę atrakcyjności usług świadczonych przez takie podmioty.

VII. TERMIN WEJŚCIA W ŻYCIE

Proponuje się, aby ustawa weszła w życie po 14 dniach od ogłoszenia. Jak już wyżej wspomniano, celem regulacji jest zapewnienie środków sprzyjających bezpieczeństwu obrotu, w tym ochronie prawa własności podmiotów sektora finansowego oraz ich klientów. Wobec powyższego zastosowanie dłuższego *vacatio legis*, w opinii projektodawcy nie ma uzasadnienia. W związku z wejściem z dniem 1 października 2018 r. przepisów ustawy o dystrybucji ubezpieczeń, przepisy odsyłające do tej ustawy wejdą w życie z dniem 1 października 2018 r.