

KODEKS PRACY

Komentarz

Małgorzata Gersdorf, Krzysztof Rączka, Michał Raczkowski
Wojciech Ostaszewski, Agnieszka Zwolińska

KOMENTARZE

WYDANIE **4**

KODEKS PRACY

Komentarz

Małgorzata Gersdorf, Krzysztof Rączka, Michał Raczkowski
Wojciech Ostaszewski, Agnieszka Zwolińska

KOMENTARZE

WYDANIE 4

Stan prawny na 20 marca 2024 r.

Wydawczyni
Anna Kieszek-Sobczyńska

Redaktorka prowadząca
Joanna Tchorek

Opracowanie redakcyjne
Joanna Ośka

Projekt okładek serii
Wojtek Janikowski, Przemek Dębowski

Komentarze do poszczególnych artykułów napisali:

Małgorzata Gersdorf – art. 68–77, 291–295

Małgorzata Gersdorf, Wojciech Ostaszewski – art. 30–43, 67¹⁸–67³⁴, 100, 108–127

Małgorzata Gersdorf, Michał Raczkowski – art. 22–29⁴, 44–67

Małgorzata Gersdorf, Agnieszka Zwolińska – art. 94–99

Michał Raczkowski – art. 67¹–67⁴, 102–104³, 207–237¹⁵, 242–280, 296–305

Michał Raczkowski, Wojciech Ostaszewski – art. 101¹–101⁴, 105

Krzysztof Rączka – art. 1–21, 77¹–93, 128–175, 190–206, 238–241³⁰, 281–290¹

Krzysztof Rączka, Agnieszka Zwolińska – art. 175¹–189¹

© Copyright by Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o., 2024

ISBN 978-83-8358-339-6

4. wydanie

Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o.
Dział Praw Autorskich
01-208 Warszawa, ul. Przyokopowa 33
tel. +48 728 313 462
e-mail: PL-ksiazki@wolterskluwer.com

księgarnia internetowa www.profinfo.pl

Spis treści

Wykaz skrótów	9
Słowo wstępne	15
Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r. poz. 1465)	17
DZIAŁ PIERWSZY. Przepisy ogólne	21
ROZDZIAŁ I. Przepisy wstępne	21
ROZDZIAŁ II. Podstawowe zasady prawa pracy	74
ROZDZIAŁ IIa. Równe traktowanie w zatrudnieniu	113
ROZDZIAŁ IIb. Nadzór i kontrola przestrzegania prawa pracy	131
ROZDZIAŁ III. (<i>uchylony</i>)	137
DZIAŁ DRUGI. Stosunek pracy	138
ROZDZIAŁ I. Przepisy ogólne	138
ROZDZIAŁ II. Umowa o pracę	255
Oddział 1. Zawarcie umowy o pracę	255
Oddział 2. Przepisy ogólne o rozwiązaniu umowy o pracę	314
Oddział 3. Rozwiązanie umowy o pracę za wypowiedzeniem	330
Oddział 4. Uprawnienia pracownika w razie nieuzasadnionego lub niezgodnego z prawem wypowiedzenia umowy o pracę przez pracodawcę	430
Oddział 5. Rozwiązanie umowy o pracę bez wypowiedzenia	494
Oddział 6. Uprawnienia pracownika w razie niezgodnego z prawem rozwiązania przez pracodawcę umowy o pracę bez wypowiedzenia	530
Oddział 6a. Uprawnienia pracodawcy w razie nieuzasadnionego rozwiązania przez pracownika umowy o pracę bez wypowiedzenia	548
Oddział 7. Wygaśnięcie umowy o pracę	554
ROZDZIAŁ IIa. (<i>uchylony</i>)	570
ROZDZIAŁ IIb. (<i>uchylony</i>)	571
ROZDZIAŁ IIc. Praca zdalna	571

ROZDZIAŁ III. Stosunek pracy na podstawie powołania, wyboru, mianowania oraz spółdzielczej umowy o pracę	598
Oddział 1. Stosunek pracy na podstawie powołania	598
Oddział 2. Stosunek pracy na podstawie wyboru	613
Oddział 3. Stosunek pracy na podstawie mianowania	620
Oddział 4. Stosunek pracy na podstawie spółdzielczej umowy o pracę	623
DZIAŁ TRZECI. Wynagrodzenie za pracę i inne świadczenia	632
ROZDZIAŁ I. Ustalanie wynagrodzenia za pracę i innych świadczeń związanych z pracą	632
ROZDZIAŁ Ia. Wynagrodzenie za pracę	652
ROZDZIAŁ II. Ochrona wynagrodzenia za pracę	671
ROZDZIAŁ III. Świadczenia przysługujące w okresie czasowej niezdolności do pracy	692
ROZDZIAŁ IIIa. Odprawa rentowa lub emerytalna	696
ROZDZIAŁ IV. Odprawa pośmiertna	699
DZIAŁ CZWARTY. Obowiązki pracodawcy i pracownika	704
ROZDZIAŁ I. Obowiązki pracodawcy	704
ROZDZIAŁ II. Obowiązki pracownika	754
ROZDZIAŁ IIa. Zakaz konkurencji	763
ROZDZIAŁ III. Kwalifikacje zawodowe pracowników	787
ROZDZIAŁ IV. Regulamin pracy	803
ROZDZIAŁ V. Nagrody i wyróżnienia	811
ROZDZIAŁ VI. Odpowiedzialność porządkowa pracowników	815
DZIAŁ PIĄTY. Odpowiedzialność materialna pracowników	826
ROZDZIAŁ I. Odpowiedzialność pracownika za szkodę wyrządzoną pracodawcy	826
ROZDZIAŁ II. Odpowiedzialność za mienie powierzone pracownikowi	868
DZIAŁ SZÓSTY. Czas pracy	878
ROZDZIAŁ I. Przepisy ogólne	878
ROZDZIAŁ II. Normy i ogólny wymiar czasu pracy	896
ROZDZIAŁ III. Okresy odpoczynku	907
ROZDZIAŁ IV. Systemy i rozkłady czasu pracy	913
ROZDZIAŁ V. Praca w godzinach nadliczbowych	955
ROZDZIAŁ VI. Praca w porze nocnej	981
ROZDZIAŁ VII. Praca w niedziele i święta	984
DZIAŁ SIÓDMY. Urlopy pracownicze	994
ROZDZIAŁ I. Urlopy wypoczynkowe	994
ROZDZIAŁ Ia. Urlop opiekuńczy	1045
ROZDZIAŁ II. Urlopy bezpłatne	1047

DZIAŁ ÓSMY. Uprawnienia pracowników związane z rodzicielstwem	1052
DZIAŁ DZIEWIĄTY. Zatrudnianie młodocianych	1154
ROZDZIAŁ I. Przepisy ogólne	1154
ROZDZIAŁ II. Zawieranie i rozwiązywanie umów o pracę w celu przygotowania zawodowego	1162
ROZDZIAŁ III. Doksztalcanie	1165
ROZDZIAŁ IIIa. Zatrudnianie młodocianych w innym celu niż przygotowanie zawodowe	1167
ROZDZIAŁ IV. Szczególna ochrona zdrowia	1170
ROZDZIAŁ V. Urlopy wypoczynkowe	1175
ROZDZIAŁ VI. Rzemieślnicze przygotowanie zawodowe	1177
DZIAŁ DZIESIĄTY. Bezpieczeństwo i higiena pracy	1178
ROZDZIAŁ I. Podstawowe obowiązki pracodawcy	1178
ROZDZIAŁ II. Prawa i obowiązki pracownika	1190
ROZDZIAŁ III. Obiekty budowlane i pomieszczenia pracy	1201
ROZDZIAŁ IV. Maszyny i inne urządzenia techniczne	1203
ROZDZIAŁ V. Czynniki oraz procesy pracy stwarzające szczególne zagrożenie dla zdrowia lub życia	1205
ROZDZIAŁ VI. Profilaktyczna ochrona zdrowia	1213
ROZDZIAŁ VII. Wypadki przy pracy i choroby zawodowe	1229
ROZDZIAŁ VIII. Szkolenie	1264
ROZDZIAŁ IX. Środki ochrony indywidualnej oraz odzież i obuwie robocze	1268
ROZDZIAŁ X. Służba bezpieczeństwa i higieny pracy	1272
ROZDZIAŁ XI. Konsultacje w zakresie bezpieczeństwa i higieny pracy oraz komisja bezpieczeństwa i higieny pracy	1276
ROZDZIAŁ XII. Obowiązki organów sprawujących nadzór nad przedsiębiorstwami lub innymi jednostkami organizacyjnymi państwowymi albo samorządowymi	1279
ROZDZIAŁ XIII. Przepisy bezpieczeństwa i higieny pracy dotyczące wykonywania prac w różnych gałęziach pracy	1280
DZIAŁ JEDENASTY. Układy zbiorowe pracy	1282
ROZDZIAŁ I. Przepisy ogólne	1282
ROZDZIAŁ II. Ponadzakładowy układ zbiorowy pracy	1339
ROZDZIAŁ III. Zakładowy układ zbiorowy pracy	1357
DZIAŁ DWUNASTY. Rozpatrywanie sporów o roszczenia ze stosunku pracy	1374
ROZDZIAŁ I. Przepisy ogólne	1374
ROZDZIAŁ II. Postępowanie pojednawcze	1376
ROZDZIAŁ III. Sądy pracy	1384

DZIAŁ TRZYNASTY. Odpowiedzialność za wykroczenia przeciwko prawom pracownika	1392
ROZDZIAŁ II. (uchylony)	1405
DZIAŁ CZTERNASTY. Przedawnienie roszczeń	1406
DZIAŁ CZTERNASTY^A. (uchylony)	1434
DZIAŁ PIĘTNASTY. Przepisy końcowe	1435
Literatura	1487
Skorowidz	1499
O Autorach	1509

Wykaz skrótów

Źródła prawa

- | | |
|-------------------------|---|
| dyrektywa
2019/1158 | – dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1158 z 20.06.2019 r. w sprawie równowagi między życiem zawodowym a prywatnym rodziców i opiekunów oraz uchylająca dyrektywę Rady 2010/18/UE (Dz.Urz. UE L 188, s. 79) |
| dyrektywa
2019/1152 | – dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1152 z 20.06.2019 r. w sprawie przejrzystych i przewidywalnych warunków pracy w Unii Europejskiej (Dz.Urz. UE L 186, s. 105) |
| dyrektywa
2006/54/WE | – dyrektywa 2006/54/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 5.07.2006 r. w sprawie wprowadzenia w życie zasady równości szans oraz równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zatrudnienia i pracy (Dz.Urz. WE L 204, s. 23) |
| dyrektywa
2001/23/WE | – dyrektywa Rady 2001/23/WE z 12.03.2001 r. w sprawie zbliżania ustawodawstw Państw Członkowskich odnoszących się do ochrony praw pracowniczych w przypadku przejęcia przedsiębiorstw, zakładów lub części przedsiębiorstw lub zakładów (Dz.Urz. WE L 82/16, ze zm.) |
| dyrektywa
97/81/WE | – dyrektywa Rady 97/81/WE z 15.12.1997 r. dotycząca Porozumienia ramowego dotyczącego pracy w niepełnym wymiarze godzin zawartego przez Europejską Unię Konfederacji Przemysłowych i Pracodawców (UNICE), Europejskie Centrum Przedsiębiorstw Publicznych (CEEP) oraz Europejską Konfederację Związków Zawodowych (ETUC) (Dz.Urz. WE L 14 z 1998 r., s. 9 ze zm.) |
| dyrektywa
96/71/WE | – dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 96/71/WE z 16.12.1996 r. dotycząca delegowania pracowników w ramach świadczenia usług (Dz.Urz. WE L 18 z 1997 r., s. 1, ze sprost. i zm.) |
| dyrektywa
94/33/WE | – dyrektywa Rady 94/33/WE z 22.06.1994 r. w sprawie ochrony pracy osób młodych (Dz.Urz. WE L 216, s. 12 ze zm.) |

dyrektywa 92/85/EWG	– dyrektywa 92/85/EWG z 19.10.1992 r. w sprawie wprowadzenia środków służących wspieraniu poprawy w miejscu pracy bezpieczeństwa i zdrowia pracownic w ciąży, pracownic, które niedawno rodziły, i pracownic karmiących piersią (dziesiąta dyrektywa szczegółowa w rozumieniu art. 16 ust. 1 dyrektywy 89/391/EWG) (Dz.Urz. WE L 348, s. 1 ze zm., Polskie wydanie specjalne rozdz. 5, t. 2, s. 110)
dyrektywa 91/533/EWG	– dyrektywa Rady 91/533/EWG z 14.10.1991 r. w sprawie obowiązku pracodawcy dotyczącego informowania pracowników o warunkach stosowanych do umowy lub stosunku pracy (Dz.Urz. WE L 288, s. 32) – nie obowiązuje
dyrektywa 89/391/EWG	– dyrektywa Rady z 12.06.1989 r. w sprawie wprowadzenia środków w celu poprawy bezpieczeństwa i zdrowia pracowników w miejscu pracy 89/391/EWG (Dz.Urz. WE L 183, s. 1, ze zm.)
dyrektywa 75/117/EWG	– dyrektywa Rady z 10.02.1975 r. w sprawie zbliżenia ustawodawstw Państw Członkowskich dotyczących stosowania zasady równości wynagrodzeń dla mężczyzn i kobiet 75/117/EWG (Dz.Urz. WE L 45, s. 19) – nie obowiązuje
dyrektywa 2003/88/WE	– dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2003/88 z 4.11.2003 r. dotycząca niektórych aspektów organizacji czasu pracy (Dz.Urz. WE L 299, s. 9)
Europejska Karta Społeczna	– Europejska Karta Społeczna sporządzona w Turynie 18.10.1961 r. (Dz.U. z 1999 r. Nr 8, poz. 67 ze zm.)
k.c.	– ustawa z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. z 2023 r. poz. 1610 ze zm.)
k.h.	– rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 27.06.1934 r. – Kodeks handlowy (Dz.U. Nr 57, poz. 502 ze zm.) – uchylone
k.k.	– ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 2024 r. poz. 17 ze zm.)
k.k.w.	– ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny wykonawczy (Dz.U. z 2023 r. poz. 127 ze zm.)
Konstytucja RP	– Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.04.1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze sprost. i zm.)
k.p.	– ustawa z 26.06.1974 r. – Kodeks pracy (Dz.U. z 2023 r. poz. 1465)
k.p.a.	– ustawa z 14.06.1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2023 r. poz. 775 ze zm.)
k.p.c.	– ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2023 r. poz. 1550 ze zm.)
k.p.k.	– ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. z 2024 r. poz. 37 ze zm.)

k.r.o.	– ustawa z 25.02.1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz.U. z 2023 r. poz. 2809 ze zm.)
k.s.h.	– ustawa z 15.09.2000 r. – Kodeks spółek handlowych (Dz.U. z 2024 r. poz. 18 ze zm.)
k.w.	– ustawa z 20.05.1971 r. – Kodeks wykroczeń (Dz.U. z 2023 r. poz. 2119 ze zm.)
konwencja brukselska	– konwencja brukselska o jurysdykcji i wykonywaniu orzeczeń sądowych w sprawach cywilnych i handlowych, sporządzona 27.09.1968 r. (Dz.Urz. WE C 27 z 1998 r., s. 1)
konwencja rzymska	– konwencja rzymska o prawie wlaśc ciwym dla zobowiązań umownych z 19.06.1980 r. (Dz.Urz. UE 2005 C 169, s. 10 ze zm.)
p.p.m.	– ustawa z 4.02.2011 r. – Prawo prywatne międzynarodowe (Dz.U. z 2023 r. poz. 503)
pr.szk.wyż.	– ustawa z 20.07.2018 r. – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (Dz.U. z 2023 r. poz. 742 ze zm.)
przep. wpraw. k.c.	– ustawa z 23.04.1964 r. – Przepisy wprowadzające kodeks cywilny (Dz.U. Nr 16, poz. 94 ze zm.)
pr.spółdz.	– ustawa z 16.09.1982 r. – Prawo spółdzielcze (Dz.U. z 2021 r. poz. 648 ze zm.)
RODO	– rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady 2016/679 z 27.04.2016 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.Urz. UE L 119, s. 1, ze zm.)
rozporządzenie nr 44/2001	– rozporządzenie Rady (WE) nr 44/2001 z 22.12.2000 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych (Dz.Urz. WE L 12 z 2001 r., s. 1 ze sprost. i zm.) – nie obowiązuje
rozp. spr. przyg. zaw.	– rozporządzenie Rady Ministrów z 28.05.1996 r. w sprawie przygotowania zawodowego młodocianych i ich wynagradzania (Dz.U. z 2018 r. poz. 2010 ze zm.)
rozp. spr. ust. wyn.	– rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z 29.05.1996 r. w sprawie sposobu ustalania wynagrodzenia w okresie niewykonywania pracy oraz wynagrodzenia stanowiącego podstawę obliczania odszkodowań, odpraw, dodatków wyrównawczych do wynagrodzenia oraz innych należności przewidzianych w Kodeksie pracy (Dz.U. z 2017 r. poz. 927)

rozporządzenie z 30.05.1996 r.	– rozporządzenie Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z 30.05.1996 r. w sprawie przeprowadzania badań lekarskich pracowników, zakresu profilaktycznej opieki zdrowotnej nad pracownikami oraz orzeczeń lekarskich wydawanych do celów przewidzianych w Kodeksie pracy (Dz.U. z 2023 r. poz. 607)
rozporządzenie z 8.01.1997 r.	– rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z 8.01.1997 r. w sprawie szczegółowych zasad udzielania urlopu wypoczynkowego, ustalania i wypłacania wynagrodzenia za czas urlopu oraz ekwiwalentu pieniężnego za urlop (Dz.U. Nr 2, poz. 14 ze zm.)
rozporządzenie z 30.06.2009 r.	– rozporządzenie Rady Ministrów z 30.06.2009 r. w sprawie chorób zawodowych (Dz.U. z 2022 r. poz. 1836)
rozporządzenie z 1.07.2009 r.	– rozporządzenie Rady Ministrów z 1.07.2009 r. w sprawie ustalania okoliczności i przyczyn wypadków przy pracy (Dz.U. Nr 105, poz. 870)
rozporządzenie z 8.05.2023 r.	– rozporządzenie Ministra Rodziny i Polityki Społecznej z 8.05.2023 r. w sprawie wniosków dotyczących uprawnień pracowników związanych z rodzicielstwem oraz dokumentów dołączanych do takich wniosków (Dz.U. poz. 937)
TfUE	– Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana: Dz.Urz. UE C 202 z 2016 r., s. 47)
TUE	– Traktat o Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana: Dz.Urz. UE C 202 z 2016 r., s. 13)
u.e.r.	– ustawa z 17.12.1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U. z 2023 r. poz. 1251 ze zm.)
u.o.h.	– ustawa z 10.01.2018 r. o ograniczeniu handlu w niedziele i święta oraz niektóre inne dni (Dz.U. z 2024 r. poz. 449)
u.o.o.	– ustawa z 11.03.2022 r. o obronie Ojczyzny (Dz.U. z 2024 r. poz. 248)
u.o.p.	– ustawa z 23.05.1991 r. o organizacjach pracodawców (Dz.U. z 2022 r. poz. 97)
u.p.z.	– ustawa z 20.04.2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (Dz.U. z 2024 r. poz. 475)
u.s.i.p.	– ustawa z 24.06.1983 r. o społecznej inspekcji pracy (Dz.U. z 2015 r. poz. 567 ze zm.)
ustawa o PIP	– ustawa z 13.04.2007 r. o Państwowej Inspekcji Pracy (Dz.U. z 2024 r. poz. 97)
u.s.u.s.	– ustawa z 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. z 2024 r. poz. 497)
ustawa wypadkowa	– ustawa z 30.10.2002 r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych (Dz.U. z 2022 r. poz. 2189 ze zm.)

u.z.f.ś.s.	– ustawa z 4.03.1994 r. o zakładowym funduszu świadczeń socjalnych (Dz.U. z 2024 r. poz. 288)
u.z.p.t.	– ustawa z 9.07.2003 r. o zatrudnianiu pracowników tymczasowych (Dz.U. z 2023 r. poz. 1110)
u.zw.zaw.	– ustawa z 23.05.1991 r. o związkach zawodowych (Dz.U. z 2022 r. poz. 854)
wytyczne z 1985 r.	– uchwała pełnego składu Izby Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z 27.06.1985 r. (III PZP 10/85, OSNCP 1985, nr 11, poz. 164)

Organy

CEEP	– European Centre of Enterprises with Public Participation (Europejskie Centrum Przedsiębiorstw Publicznych)
ETS	– Europejski Trybunał Sprawiedliwości
ETUC	– European Trade Union Confederation (Europejska Konfederacja Związków Zawodowych)
FUS	– Fundusz Ubezpieczeń Społecznych
MOP	– Międzynarodowa Organizacja Pracy
NSA	– Naczelny Sąd Administracyjny
SA	– Sąd Apelacyjny
SN	– Sąd Najwyższy
TK	– Trybunał Konstytucyjny
TUS	– Trybunał Ubezpieczeń Społecznych
UNICE	– Union of Industrial and Employer's Confederations of Europe (Europejska Unia Konfederacji Przemysłowych i Pracodawców)
WSA	– Wojewódzki Sąd Administracyjny
ZUS	– Zakład Ubezpieczeń Społecznych

Publikatory i czasopisma

Biul. SN	– Biuletyn Sądu Najwyższego
Dz.U.	– Dziennik Ustaw
Dz.Urz.	– Dziennik Urzędowy
Dz.Urz. GUS	– Dziennik Urzędowy Głównego Urzędu Statystycznego
Dz.Urz. WE (UE)	– Dziennik Urzędowy Wspólnot Europejskich (Unii Europejskiej)
GSP	– Gdańskie Studia Prawnicze
Mon.Pod.	– Monitor Podatkowy
MPP	– Monitor Prawa Pracy
M.P.	– Monitor Polski
M.Prawn.	– Monitor Prawniczy
NP	– Nowe Prawo

ONSA	– Orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego
OSA	– Orzecznictwo Sądu Apelacyjnego
OSAiSN	– Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych i Sądu Najwyższego
OSN	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego
OSNAPIUS	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Administracyjna, Pracy i Ubezpieczeń Społecznych
OSNC	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Cywilna
OSNCP	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Cywilna, Pracy i Ubezpieczeń Społecznych
OSNP	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych
OSNPG	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego (wydawnictwo Prokuratury Generalnej)
OSP	– Orzecznictwo Sądów Polskich
OSPika	– Orzecznictwo Sądów Polskich i Komisji Arbitrażowych
OTK	– Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego
PiP	– Państwo i Prawo
PiZS	– Praca i Zabezpieczenie Społeczne
PNUS	– Prace Naukowe Uniwersytetu Śląskiego
Pr. Pracy	– Prawo Pracy
PPH	– Przegląd Prawa Handlowego
PPiPS	– Z Problematyki Prawa Pracy i Polityki Socjalnej
Prok. i Pr.	– Prokuratura i Prawo
PS	– Przegląd Sądowy
PUG	– Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego
PUSiG	– Przegląd Ubezpieczeń Społecznych i Gospodarczych
RPEiS	– Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny
SC	– Studia Cywilistyczne
Sł. Prac.	– Służba Pracownicza
ZNUJ	– Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego

Inne skróty

bhp	– bezpieczeństwo i higiena pracy
LEX	– System Informacji Prawnej Wydawnictwa Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o.

Słowo wstępne

Przedstawiany Czytelnikom *Kodeks pracy. Komentarz* stanowi wyczerpujące omówienie przepisów dotyczących tej dziedziny prawa. Liczne zmiany tekstu ustawy są wyrazem niekiedy różnych tendencji i wizji roli prawa pracy w regulacji stosunków pracy, są również nie zawsze odpowiedniej jakości legislacyjnej. Mając świadomość rozbieżności stanowisk w doktrynie i często niejednoznacznej linii orzecznictwa, autorzy prezentują swoje stanowiska z dozą ostrożności. Jeżeli ich pogląd różni się od stanowiska prezentowanego w judykaturze, to zawsze jest to zaznaczone i uwzględnione, aby Czytelnik mógł dokonać wyboru interpretacyjnego. Autorzy starali się prezentować koherentne poglądy, dążąc do tego, aby prezentowany przekaz interpretacyjny był spójny; nie oznacza to jednak, iż cel ten został w pełni osiągnięty, dlatego – mając świadomość wspólnej odpowiedzialności za całość *Komentarza* – każdy z jego współautorów ponosi odpowiedzialność za swój wkład w całość. Autorzy w swych rozważaniach starali się rzetelnie przedstawić zarówno utrwaloną linię orzeczniczą, jak i rozbieżności w rozstrzygnięciach sądowych.

Przedstawiany Czytelnikom *Komentarz* jest pracą zbiorową. Jego autorami są pracownicy Katedry Prawa Pracy i Polityki Społecznej Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego. Nie oznacza to jednak, że *Komentarz* został napisany przez teoretyków prawa pracy, albowiem wszyscy autorzy łączą pracę naukową na Uniwersytecie Warszawskim z praktyką. Profesor Małgorzata Gersdorf jest sędzią Sądu Najwyższego w stanie spoczynku, była Pierwszą Prezes Sądu Najwyższego, a wcześniej przez ponad dwadzieścia lat praktykującym radcą prawnym. Profesor Krzysztof Rączka obecnie orzeka jako sędzia Sądu Najwyższego, wcześniej przez blisko dziesięć lat pracował w Radzie Legislacyjnej przy Prezesie Rady Ministrów. Doktor habilitowany Michał Raczkowski praktykuje jako adwokat, wcześniej przez szereg lat był członkiem Biura Studiów i Analiz Sądu Najwyższego. Doktor Wojciech Ostaszewski jest radcą prawnym, a wcześniej przez wiele lat pracował w Sądzie

Najwyższym. Doktor Agnieszka Zwolińska jest asystentem ds. orzecznictwa w Izbie Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego, ma także za sobą wcześniejszą praktykę radcowską.

Zawarte w *Komentarzu* rozważania są więc syntezą nauki i praktyki.

Autorzy

USTAWA

z dnia 26 czerwca 1974 r.

Kodeks pracy¹

(tekst jedn. Dz.U. z 2023 r. poz. 1465)

Preambuła (*uchylona*)

¹ Niniejsza ustawa dokonuje w zakresie swojej regulacji wdrożenia następujących dyrektyw Wspólnot Europejskich:

- 1) dyrektywy 83/477/EWG z 19 września 1983 r. w sprawie ochrony pracowników przed ryzykiem związanym z narażeniem na działanie azbestu w miejscu pracy (druga dyrektywa szczegółowa w rozumieniu art. 8 dyrektywy 80/1107/EWG) (Dz.Urz. WE L 263 z 24.09.1983 ze zm.),
- 2) dyrektywy 86/188/EWG z 12 maja 1986 r. w sprawie ochrony pracowników przed ryzykiem związanym z narażeniem na działanie hałasu w miejscu pracy (Dz.Urz. WE L 137 z 24.05.1986),
- 3) dyrektywy 89/391/EWG z 12 czerwca 1989 r. w sprawie wprowadzenia środków w celu poprawy bezpieczeństwa i zdrowia pracowników w miejscu pracy (Dz.Urz. WE L 183 z 29.06.1989),
- 4) dyrektywy 89/654/EWG z 30 listopada 1989 r. dotyczącej minimalnych wymagań w dziedzinie bezpieczeństwa i ochrony zdrowia w miejscu pracy (pierwsza dyrektywa szczegółowa w rozumieniu art. 16 ust. 1 dyrektywy 89/391/EWG) (Dz.Urz. WE L 393 z 30.12.1989),
- 5) dyrektywy 89/655/EWG z 30 listopada 1989 r. dotyczącej minimalnych wymagań w dziedzinie bezpieczeństwa i higieny użytkowania sprzętu roboczego przez pracowników podczas pracy (druga dyrektywa szczegółowa w rozumieniu art. 16 ust. 1 dyrektywy 89/391/EWG) (Dz.Urz. WE L 393 z 30.12.1989 ze zm.),
- 6) dyrektywy 89/656/EWG z 30 listopada 1989 r. w sprawie minimalnych wymagań w dziedzinie bezpieczeństwa i ochrony zdrowia pracowników korzystających z wyposażenia ochrony osobistej (trzecia dyrektywa szczegółowa w rozumieniu art. 16 ust. 1 dyrektywy 89/391/EWG) (Dz.Urz. WE L 393 z 30.12.1989),
- 7) dyrektywy 90/269/EWG z 29 maja 1990 r. w sprawie minimalnych wymagań dotyczących ochrony zdrowia i bezpieczeństwa podczas ręcznego przemieszczania ciężarów w przypadku możliwości wystąpienia zagrożenia, zwłaszcza urazów kręgosłupa pracowników (czwarta szczegółowa dyrektywa w rozumieniu art. 16 ust. 1 dyrektywy 89/391/EWG) (Dz.Urz. WE L 156 z 21.06.1990),
- 8) dyrektywy 90/270/EWG z 29 maja 1990 r. w sprawie minimalnych wymagań w dziedzinie bezpieczeństwa i ochrony zdrowia przy pracy z urządzeniami wyposażonymi w monitory ekranowe (piąta dyrektywa szczegółowa w rozumieniu art. 16 ust. 1 dyrektywy 89/391/EWG) (Dz.Urz. WE L 156 z 21.06.1990),
- 9) dyrektywy 90/394/EWG z 28 czerwca 1990 r. w sprawie ochrony pracowników przed zagrożeniem dotyczącym narażenia na działanie czynników rakotwórczych podczas pracy (szósta dyrektywa szczegółowa w rozumieniu art. 16 ust. 1 dyrektywy 89/391/EWG) (Dz.Urz. WE L 196 z 26.07.1990 ze zm.),

-
- 10) dyrektywy 91/322/EWG z 29 maja 1991 r. w sprawie ustalenia indykatywnych wartości granicznych w wykonaniu dyrektywy 80/1107/EWG w sprawie ochrony pracowników przed ryzykiem związanym z narażeniem na działanie czynników chemicznych, fizycznych i biologicznych w miejscu pracy (Dz.Urz. WE L 177 z 05.07.1991),
 - 11) dyrektywy 91/383/EWG z 25 czerwca 1991 r. uzupełniającej środki mające wspierać poprawę bezpieczeństwa i zdrowia w pracy pracowników pozostających w stosunku pracy na czas określony lub w czasowym stosunku pracy (Dz.Urz. WE L 206 z 29.07.1991),
 - 12) dyrektywy 91/533/EWG z 14 października 1991 r. w sprawie obowiązku pracodawcy dotyczącym informowania pracowników o warunkach stosowanych do umowy lub stosunku pracy (Dz.Urz. WE L 288 z 08.07.1992),
 - 13) dyrektywy 92/57/EWG z 24 czerwca 1992 r. w sprawie wprowadzenia w życie minimalnych wymagań w zakresie bezpieczeństwa i ochrony zdrowia w miejscach tymczasowych lub ruchomych budów (ósma dyrektywa szczegółowa w rozumieniu art. 16 ust. 1 dyrektywy 89/391/EWG) (Dz.Urz. WE L 245 z 26.08.1992),
 - 14) dyrektywy 92/58/EWG z 24 czerwca 1992 r. w sprawie minimalnych wymagań dotyczących znaków bezpieczeństwa i/lub zdrowia w miejscu pracy (dziewiąta dyrektywa szczegółowa w rozumieniu art. 16 ust. 1 dyrektywy 89/391/EWG) (Dz.Urz. WE L 245 z 26.08.1992),
 - 15) dyrektywy 92/85/EWG z 19 października 1992 r. w sprawie wprowadzenia środków służących wspieraniu poprawy w miejscu pracy bezpieczeństwa i zdrowia pracownic w ciąży, pracownic, które niedawno rodziły i pracownic karmiących piersią (dziesiąta dyrektywa szczegółowa w rozumieniu art. 16 ust. 1 dyrektywy 89/391/EWG) (Dz.Urz. WE L 348 z 28.11.1992),
 - 16) dyrektywy 93/104/WE z 23 listopada 1993 r. dotyczącej niektórych aspektów organizacji czasu pracy (Dz.Urz. WE L 307 z 13.12.1993),
 - 17) dyrektywy 94/33/WE z 22 czerwca 1994 r. w sprawie ochrony pracy osób młodych (Dz.Urz. WE L 216 z 20.08.1994),
 - 18) dyrektywy 96/34/WE z 3 czerwca 1996 r. w sprawie Porozumienia ramowego dotyczącego urlopu rodzicielskiego zawartego przez Europejską Unię Konfederacji Przemysłowych i Pracodawców /UNICE/, Europejskie Centrum Przedsiębiorstw Publicznych /CEEP/ oraz Europejską Konfederację Związków Zawodowych /ETUC/ (Dz.Urz. WE L 145 z 19.06.1996),
 - 19) (uchylony),
 - 20) dyrektywy 97/80/WE z 15 grudnia 1997 r. dotyczącej ciężaru dowodu w sprawach dyskryminacji ze względu na płeć (Dz.Urz. WE L 14 z 20.01.1998),
 - 21) dyrektywy 98/24/WE z 7 kwietnia 1998 r. w sprawie ochrony zdrowia i bezpieczeństwa pracowników przed ryzykiem związanym z czynnikami chemicznymi w miejscu pracy (czternaście dyrektywa szczegółowa w rozumieniu art. 16 ust. 1 dyrektywy 89/391/EWG) (Dz.Urz. WE L 131 z 05.05.1998),
 - 22) dyrektywy 99/70/WE z 28 czerwca 1999 r. dotyczącej Porozumienia ramowego w sprawie pracy na czas określony, zawartego przez Europejską Unię Konfederacji Przemysłowych i Pracodawców (UNICE), Europejskie Centrum Przedsiębiorstw Publicznych (CEEP) oraz Europejską Konfederację Związków Zawodowych (ETUC) (Dz.Urz. WE L 175 z 10.07.1999),
 - 23) dyrektywy 1999/92/WE z 16 grudnia 1999 r. w sprawie minimalnych wymagań dotyczących bezpieczeństwa i ochrony zdrowia pracowników zatrudnionych na stanowiskach pracy, na których może wystąpić atmosfera wybuchowa (piętnasta dyrektywa szczegółowa w rozumieniu art. 16 ust. 1 dyrektywy 89/391/EWG) (Dz.Urz. WE L 23 z 28.01.2000),
 - 24) dyrektywy 2000/34/WE z 22 czerwca 2000 r. zmieniającej dyrektywę 93/104/WE dotyczącą niektórych aspektów organizacji czasu pracy w celu objęcia sektorów i działalności wyłączonej z tej dyrektywy (Dz.Urz. WE L 195 z 01.08.2000),
 - 25) dyrektywy 2000/39/WE z 8 czerwca 2000 r. ustanawiającej pierwszą listę indykatywnych wartości granicznych narażenia na czynniki zewnętrzne podczas pracy – w związku z wykonaniem dyrektywy Rady 98/24/WE w sprawie ochrony zdrowia i bezpieczeństwa pracowników przed ryzykiem związanym ze środkami chemicznymi w miejscu pracy (Dz.Urz. WE L 142 z 16.06.2000),
 - 26) dyrektywy 2000/43/WE z 29 czerwca 2000 r. wprowadzającej w życie zasadę równego traktowania osób bez względu na pochodzenie rasowe lub etniczne (Dz.Urz. WE L 180 z 19.07.2000),
 - 27) dyrektywy 2000/54/WE z 18 września 2000 r. w sprawie ochrony pracowników przed ryzykiem związanym z narażeniem na działanie czynników biologicznych w miejscu pracy (siódma dyrektywa szczegółowa w rozumieniu art. 16 ust. 1 dyrektywy 89/391/EWG) (Dz.Urz. WE L 262 z 17.10.2000),

-
- 28) dyrektywy 2000/78/WE z 27 listopada 2000 r. ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (Dz.Urz. WE L 303 z 02.12.2000),
 - 29) dyrektywy 2002/44/WE z 25 czerwca 2002 r. w sprawie minimalnych wymagań w zakresie ochrony zdrowia i bezpieczeństwa dotyczących narażenia pracowników na ryzyko spowodowane czynnikami fizycznymi (wibracji) (szesnasta dyrektywa szczegółowa w rozumieniu art. 16 ust. 1 dyrektywy 89/391/EWG) (Dz.Urz. WE L 177 z 06.07.2002),
 - 30) dyrektywy 2003/10/WE z 6 lutego 2003 r. w sprawie minimalnych wymagań w zakresie ochrony zdrowia i bezpieczeństwa dotyczących narażenia pracowników na ryzyko spowodowane czynnikami fizycznymi (hałasem) (siedemnasta dyrektywa szczegółowa w rozumieniu art. 16 ust. 1 dyrektywy 89/391/EWG) (Dz.Urz. WE L 42 z 15.02.2003),
 - 31) dyrektywy 2010/18/UE z 8 marca 2010 r. w sprawie wdrożenia zmienionego porozumienia ramowego dotyczącego urlopu rodzicielskiego zawartego przez BUSINESSEUROPE, UEAPME, CEEP i ETUC oraz uchylającej dyrektywę 96/34/WE (Dz.Urz. UE L 68 z 18.03.2010, str. 13),
 - 32) dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1152 z 20 czerwca 2019 r. w sprawie przejrzystych i przewidywalnych warunków pracy w Unii Europejskiej (Dz.Urz. UE L 186 z 11.07.2019, str. 105),
 - 33) dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1158 z 20 czerwca 2019 r. w sprawie równowagi między życiem zawodowym a prywatnym rodziców i opiekunów oraz uchylającej dyrektywę Rady 2010/18/UE (Dz.Urz. UE L 188 z 12.07.2019, str. 79).

Dane dotyczące ogłoszenia aktów prawa Unii Europejskiej, zamieszczone w niniejszej ustawie – z dniem uzyskania przez Rzeczpospolitą Polską członkostwa w Unii Europejskiej – dotyczą ogłoszenia tych aktów w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej – wydanie specjalne.

Odnośnik nr 1 zmieniony przez art. 1 pkt 1 ustawy z 9 marca 2023 r. (Dz.U.2023.641) zmieniającej nin. ustawę z dniem 26 kwietnia 2023 r.

DZIAŁ PIERWSZY

Przepisy ogólne

ROZDZIAŁ I

Przepisy wstępne

Art. 1. [Zakres regulacji]

Kodeks pracy określa prawa i obowiązki pracowników i pracodawców.

1. Artykuł 1 w sposób syntetyczny określa zakres przedmiotowy i podmiotowy Kodeksu pracy, wskazując, iż normuje on prawa i obowiązki stron indywidualnego stosunku pracy, niezależnie od podstawy zatrudnienia. Jednak bliższa analiza Kodeksu pracy wskazuje, iż jego rzeczywisty zakres przedmiotowy i podmiotowy nie pokrywa się z tą deklaracją, gdyż jego regulacja wykracza poza zakres indywidualnych stosunków pracy, wkraczając w sferę źródeł prawa pracy zbiorowego prawa pracy, negocjacji układowych, rozstrzygania indywidualnych sporów pracy.

Zamysł skodyfikowania polskiego prawa pracy zrodził się w Polsce po II wojnie światowej pod wpływem radzieckiej teorii prawa już na przełomie lat 40. i 50. ubiegłego wieku; zaniechano go w okresie wzmóżonej industrializacji opartej na ścisłej etatyzacji i podporządkowaniu pracy instrumentom dyrektywnego zarządzania. Do idei kodyfikacji prawa pracy powrócono na krótko na fali wydarzeń „październikowych” 1956 r., gdy odżyły nadzieje na demokratyzację życia społecznego i politycznego, a więc także na nową, liberalną, regulację ustroju pracy w jednym, kompleksowym, trwałym akcie ustawowym opartym na spójnych humanistycznych założeniach aksjologicznych. Jednak, jak krótko trwał okres odwilży „październikowej”, tak krótko trwały prace koncepcyjne nad kodyfikacją prawa pracy. Do idei tej powrócono na początku

lat 70. XX w. po burzliwych wydarzeniach z grudnia 1970 r. Tym razem prace legislacyjne sfinalizowano uchwaleniem 26.06.1974 r. ustawy – Kodeks pracy.

O ile kodyfikacje prawa pracy rozpowszechniły się po II wojnie światowej w państwach socjalistycznych, co było konsekwencją włączenia ich, podobnie jak Polski, w sferę dominacji radzieckiej, choć na marginesie wspomnieć wypada, że kodeksy prawa pracy pojawiły się także w niektórych państwach Trzeciego Świata po uzyskaniu przez nie niepodległości, o tyle idea kodyfikacji tej gałęzi prawa nie znalazła aprobaty w rozwiniętych krajach gospodarki rynkowej. Dominowało w nich przeświadczenie, że unifikacja i petryfikacja prawnej regulacji stosunków pracy w akcie ustawowym rangi kodeksowej ograniczać będzie dostosowywanie tej regulacji do dynamicznie zmieniających się stosunków społeczno-ekonomicznych. Dlatego kraje te cechuje zdecentralizowana regulacja prawna ustroju pracy, zarówno w układzie poziomym, jak i pionowym (por. K.W. Baran [w:] *System prawa pracy*, t. 1, *Część ogólna*, red. K.W. Baran, Warszawa 2017, s. 817 i n.). Pewnym potwierdzeniem trafności tych założeń są bardzo liczne zmiany polskiego Kodeksu pracy i całego ustawodawstwa pracy po przełomie ustrojowym 1989 r., kiedy okazało się, że dynamicznie zmieniające się uwarunkowania polityczne, społeczne i ekonomiczne polskiego ustroju pracy wymagają szybkich zmian dotyczących go przepisów prawa.

2. Współcześnie przez kodeks rozumiemy uporządkowany zbiór praw regulujących w sposób całościowy i pełny określoną dziedzinę życia społecznego (por. *Leksykon prawniczy*, red. U. Kalina-Prasznic, Warszawa 1997, s. 100). W przypadku Kodeksu pracy chodzi o regulację sfery społecznych stosunków pracy podporządkowanej. Rzeczywiście jest tak, że Kodeks pracy poświęcony jest w przeważającej części regulacji praw i obowiązków stron stosunku pracy, jednakże niecała problematyka tego stosunku została w nim uregulowana. Z jednej strony wystarczy wskazać, iż ważna problematyka rozwiązywania stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników została unormowana w ustawie z 13.03.2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników (Dz.U. z 2024 r. poz. 61), natomiast zatrudnianie pracowników tymczasowych znalazło swoją regulację w ustawie z 9.07.2003 r. (Dz.U. z 2023 r. poz. 1110). Z drugiej strony znalazły się tu przepisy regulujące materię wykraczającą poza sferę indywidualnego stosunku pracy, choćby dotyczące specyficznych źródeł prawa pracy, a więc przepisy działu jedenastego dotyczące układów zbiorowych pracy, czy też art. 77¹–77² odnoszące się do regulaminów wynagradzania oraz art. 104–104³ o regulaminach pracy.

Również od strony podmiotowej Kodeks pracy nie obejmuje w równym stopniu wszystkich pracowników i pracodawców. Wprawdzie komentowany przepis *prima facie* zdaje się odnosić w równym stopniu do wszystkich pracowników; wrażenie to pogłębia art. 2, który pojęcie pracownika odnosi do wszystkich zatrudnionych niezależnie od podstawy nawiązania stosunku pracy. Jednak analiza zakresu podmiotowego

Kodeksu pracy w szerszym kontekście normatywnym wskazuje, iż w różnym stopniu odnosi się on do pracowników, a w konsekwencji i pracodawców w zależności od typu właśnie aktu kreującego stosunek pracy. I tak w odniesieniu do stosunków pracy z nominacji regulowanych tzw. zamkniętymi pragmatykami pracowniczymi, ma on zastosowanie subsydiarne (por. np. ustawę z 21.11.2008 r. o służbie cywilnej, Dz.U. z 2024 r. poz. 409 ze zm.), podobnie zresztą jak do stron spółdzielczego stosunku pracy (por. uwagi do art. 5 i 77). Przepisy pozakodeksowe regulują odrębnie pewne elementy stosunku pracy z powołania określonych grup pracowniczych. Można tu wskazać przykładowo ustawę z 25.09.1981 r. o przedsiębiorstwach państwowych (Dz.U. z 2023 r. poz. 437), która wprowadza pewne odrębności do stosunku pracy dyrektora przedsiębiorstwa państwowego, jego zastępców i głównego księgowego (tryb powołania – nawiązania stosunku pracy, tryb i przyczyny odwołania – rozwiązywania stosunku pracy, odprawa w związku z odwołaniem dyrektora przedsiębiorstwa, zawieszenie dyrektora w czynnościach). W części dotyczącej nawiązania i rozwiązywania stosunku pracy przepisy Kodeksu nie mają również zastosowania w odniesieniu do pracowników z wyboru w zakresie, w jakim jest to związane ze specyfiką aktu kreującego stosunek pracy i jego rozwiązywania (por. art. 73). (Na temat stosunku z wyboru por. szerzej A. Giedrewicz-Niewińska, *Stosunki pracy z wyboru* [w:] *System prawa pracy*, t. 4, *Indywidualne prawo pracy. Pozaumowne stosunki pracy*, red. Z. Góról, Warszawa 2017, s. 205–240).

Wyłączenie stosowania Kodeksu pracy w stosunku do określonych grup pracowników może być także następstwem zawarcia dla nich układu zbiorowego pracy lub wydania regulaminu pracy w zakresie, w jakim akty te statuują unormowania odrębne od kodeksowych, bowiem mają one pierwszeństwo przed przepisami Kodeksu (por. uwagi do art. 5 i 9).

Wypada również wskazać, iż Kodeks pracy ma także zastosowanie do innych osób niż pracownicy. Do Kodeksu pracy odsyła rozporządzenie Rady Ministrów z 31.12.1975 r. w sprawie uprawnień pracowniczych osób wykonujących pracę nakładczą (Dz.U. z 1976 r. Nr 3, poz. 19 ze zm.). Również art. 304–304³ rozszerzają krąg podmiotów, do których mają zastosowanie przepisy o bhp, na osoby fizyczne wykonujące pracę na innej podstawie niż stosunek pracy, na osoby prowadzące działalność na własny rachunek, na studentów i uczniów odbywających zajęcia na terenie zakładu pracy, na osoby fizyczne wykonujące prace społecznie użyteczne i na członków rolniczych spółdzielni produkcyjnych.

Całościowa analiza Kodeksu pracy pozwala stwierdzić, iż nie jest to kodyfikacja całego prawa pracy, lecz jedynie indywidualnego stosunku pracy, głównie umownego. Poza zakresem przedmiotowym Kodeksu znajduje się również przeważająca część tzw. zbiorowych stosunków pracy i stosunków związanych z rozwiązywaniem indywidualnych sporów pracy, a także stosunków poprzedzających nawiązanie stosunku pracy.

Ze względu jednak na złożoność i jakościową odmienność stosunków stanowiących przedmiot prawa pracy niemożliwe jest ich skodyfikowanie w jednym akcie prawnym.

Art. 2. [Definicja pracownika]

Pracownikiem jest osoba zatrudniona na podstawie umowy o pracę, powołania, wyboru, mianowania lub spółdzielczej umowy o pracę.

1. W art. 2 zdefiniowano pojęcie pracownika przez wskazanie aktów kreujących stosunek pracy; wykaz tych aktów ma charakter wyczerpujący. Osoba zatrudniona na innej podstawie prawnej niż wskazana w art. 2 nie jest pracownikiem, a zatem nie jest nim osoba wykonująca pracę na podstawie: umowy zlecenia (art. 734–751 k.c.), umowy o dzieło (art. 627–646 k.c.), umowy agencyjnej (art. 758–764⁹ k.c.) oraz umowy o pracę nakładczą (por. rozporządzenie Rady Ministrów z 31.12.1975 r. w sprawie uprawnień pracowniczych osób wykonujących pracę nakładczą, Dz.U. z 1976 r. Nr 3, poz. 19 ze zm.), choć sytuacja prawna chałupnika jest bardzo zbliżona do statusu pracowniczego.

Pracownikami nie są również członkowie rolniczych spółdzielni produkcyjnych (por. ustawę z 16.09.1982 r. – Prawo spółdzielcze, Dz.U. z 2021 r. poz. 648). Zgodnie z wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 14.04.2015 r., III AUa 1949/14, OSA 2015/8, poz. 110–118, pracownikami w znaczeniu kodeksowym są członkowie spółdzielni pracy zatrudnieni w nich na podstawie spółdzielczej umowy o pracę. Prawo spółdzielcze nie nazywa ich co prawda pracownikami, jednakże osoby te mają status pracowniczy w rozumieniu Kodeksu pracy, zgodnie z art. 2. Z kolei w wyroku z 25.05.2017 r., III AUa 529/16, LEX nr 2348555, Sąd Apelacyjny w Szczecinie stwierdził, że o ile członkowie spółdzielni pracy posiadają status pracowników w rozumieniu art. 2 k.p., o tyle członkowie innych spółdzielni, m.in. rolniczych spółdzielni produkcyjnych, nie posiadają już takiego charakteru, jeżeli nie są zatrudnieni na podstawie umowy o pracę.

W wyroku z 21.04.1999 r., III AUa 2/99, OSA 2000/7–8, poz. 30, Sąd Apelacyjny w Katowicach wskazał, że skazany, który w trakcie odbywania kary pozbawienia wolności pracował, nie jest pracownikiem w rozumieniu art. 2 k.p. W doktrynie taki rodzaj stosunku zatrudnienia określany bywa mianem penalnego stosunku zatrudnienia. Pamiętać jednak należy, że, zgodnie z art. 121 § 2 k.k.w. skazanego zatrudnia się nie tylko na podstawie skierowania do pracy (zatrudnienie penalne), lecz także umożliwia mu wykonywanie pracy zarobkowej w ramach umowy o pracę, umowy zlecenia, umowy o dzieło, umowy o pracę nakładczą lub na innej podstawie prawnej. Tak więc osoba odbywająca karę pozbawienia wolności również może mieć status pracownika.

Pracownikami nie są wreszcie osoby wykonujące prace o charakterze ustrojowym, np. Prezydent RP, Premier RP, posłowie na Sejm RP, senatorowie RP.

Pracownikiem jest tylko osoba zatrudniona na podstawie umowy o pracę, powołania, wyboru, mianowania lub spółdzielczej umowy o pracę, czyli osoba pozostająca w stosunku pracy. Definicja taka nosi cechy tautologii, wynika z niej bowiem, że pracownikiem jest strona stosunku pracy, czyli pracownik.

2. Posługiwanie się w przepisach pozakodeksowych pojęciem pracownika bez bliższego jego zdefiniowania oznacza pracownika w rozumieniu art. 2 k.p. (tak m.in. w wyroku WSA w Olsztynie z 9.02.2017 r., II SA/OI 1398/16, LEX nr 2255871). W tym miejscu wskazać jednak należy, że już konstrukcja art. 8 ust. 2a ustawy z 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. z 2023 r. poz. 1230 ze zm.) opiera się na szerszym rozumieniu pojęcia pracownika, ale tylko dla celów ubezpieczeniowych, niż jest ono rozumiane w prawie pracy (art. 2 i 22 k.p.). Pracodawca jest płatnikiem składek w stosunku do tych osób, które wykonują na jego rzecz pracę nie tylko na podstawie aktów wymienionych w art. 2 k.p., lecz także na podstawie umowy agencyjnej, umowy zlecenia lub innej umowy o świadczenie usług, do której zgodnie z Kodeksem cywilnym stosuje się przepisy o zleceniu, albo umowy o dzieło z nim zawartej oraz w stosunku do osób wykonujących na jego rzecz pracę w ramach umów cywilnoprawnych zawartych z osobą trzecią (por. m.in. wyrok SA w Białymstoku z 25.06.2014 r., III AUa 90/14, LEX nr 1493732).
3. Samo wskazanie podstaw zatrudnienia nie jest jednak wystarczające do uznania, iż osoba wykonująca pracę społecznie użyteczną jest pracownikiem lub że nim nie jest. Mianowanie, czy też powołanie mogą być nie tylko podstawami nawiązania stosunku pracy, lecz także administracyjnoprawnego stosunku służby. Zgodnie z wyrokiem Naczelnego Sądu Administracyjnego z 5.06.1991 r., II SA 35/91, ONSA 1991/3–4, poz. 64, z aprobowaną glosą J. Łętowskiego; OSP 1992/1, poz. 25, stosunki służbowe zatrudnionych na podstawie mianowania żołnierzy zawodowych, funkcjonariuszy *Urzędu Ochrony Państwa* (obecnie funkcjonariuszy Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego i Agencji Wywiadu), Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Policji i Służby Więziennej nie są stosunkami pracy w rozumieniu art. 2 k.p. Stosunek służbowy policjanta jest stosunkiem administracyjnoprawnym. Również powołanie nie zawsze musi kreować stosunek pracy. W postanowieniu Sądu Najwyższego z 8.05.1992 r., III ARN 29/92, LEX nr 1671473 (por. też J. Iwułski, *Kodeks pracy, Orzecznictwo. Wybór i opracowanie*, Kraków 1997, s. 30) okoliczność, że dany akt został przez ustawodawcę nazwany „powołaniem”, sama przez się nie przesądza, że akt ten nie może mieć cech decyzji administracyjnej w rozumieniu Kodeksu postępowania administracyjnego. „Powołanie” z art. 185 u.o.o. w swojej istocie nie różni się od nominacji, która jest źródłem stosunku służbowego policjanta, funkcjonariusza Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego i Agencji Wywiadu, Straży Granicznej, Służby Więziennej czy Państwowej Straży Pożarnej. Jest ono aktem tworzącym stosunek służbowy. A zatem pracownikami nie są żołnierze zawodowi, policjanci (por. ustawę z 6.04.1990 r. o Policji, Dz.U. z 2023 r. poz. 171 ze zm.),

funkcjonariusze Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego i Agencji Wywiadu (por. ustawę z 24.05.2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego i Agencji Wywiadu, Dz.U. z 2023 r. poz. 1136 ze zm.), funkcjonariusze Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego (por. ustawę z 9.06.2006 r. o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służbie Wywiadu Wojskowego, Dz.U. z 2023 r. poz. 81), funkcjonariusze Centralnego Biura Antykorupcyjnego (por. ustawę z 9.06.2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym, Dz.U. z 2022 r. poz. 1900 ze zm.), funkcjonariusze Straży Granicznej (por. ustawę z 12.10.1990 r. o Straży Granicznej, Dz.U. z 2023 r. poz. 1080 ze zm.), funkcjonariusze Służby Więziennej (por. ustawę z 9.04.2010 r. o Służbie Więziennej, Dz.U. z 2023 r. poz. 1683 ze zm.), funkcjonariusze Służby Celno-Skarbowej (por. ustawę z 16.11.2016 r. o Krajowej Administracji Skarbowej, Dz.U. z 2023 r. poz. 615 ze zm.). Warto w tym miejscu przytoczyć wyrok SN z 7.04.2009 r., I PK 218/08, LEX nr 504058, w którym wskazano, że stosunki służby funkcjonariuszy państwowej straży pożarnej nie są stosunkami pracy. Funkcjonariusze tej służby nie są pracownikami w rozumieniu art. 2 k.p. W konsekwencji przepisy ustawy z 24.08.1991 r. o Państwowej Straży Pożarnej (Dz.U. z 2024 r. poz. 127) nie mogą być uznane za przepisy szczególne w rozumieniu art. 5 k.p., ponieważ nie regulują one stosunków pracy określonej kategorii pracowników.

Niekiedy z powołaniem wiąże się tylko akt inwestytury na określone stanowisko lub funkcję. Przykładowo, Kodeks spółek handlowych stanowi o powołaniu w skład zarządu spółki kapitałowej (por. art. 201 § 4 i art. 368 § 4 k.s.h.), co nie oznacza, iż na mocy tego powołania powstaje stosunek pracy. Aby między spółką a członkiem jej zarządu powstał stosunek pracy, niezbędne jest zawarcie umowy o pracę. Podobnie jest z wyborem, który może być tylko aktem powierzenia funkcji, ale także aktem kreującym stosunek pracy, jeżeli z wyborem łączy się wykonywanie pracy w charakterze pracownika.

Zdarza się jednak czasami, że osoby formalnie zatrudnione na podstawie umowy cywilnoprawnej w istocie pozostają w stosunku pracy. Zgodnie bowiem z art. 22 § 1¹ zatrudnienie na warunkach charakterystycznych dla stosunku pracy jest zatrudnieniem na podstawie tego stosunku, niezależnie od nazwy zawartej przez strony umowy (por. uwagi do tego przepisu).

Art. 3. [Definicja pracodawcy]

Pracodawcą jest jednostka organizacyjna, choćby nie posiadała osobowości prawnej, a także osoba fizyczna, jeżeli zatrudniają one pracowników.

1. Artykuł 3 wprowadza jednolitą definicję pracodawcy, obejmującą wszystkie podmioty zatrudniające pracowników, niezależnie od ich struktury właścicielskiej, czy więc są to podmioty działające w oparciu o kapitał prywatny, publiczny, czy mieszany,

niezależnie od formy organizacyjno-prawnej, a więc od tego, czy są to spółki handlowe, przedsiębiorstwa państwowe, spółdzielnie, fundacje, stowarzyszenia, urzędy państwowe, urzędy i jednostki samorządowe, związki zawodowe, organizacje pracodawców itd., bez względu na to, czy są jednostkami organizacyjnymi czy osobami fizycznymi, a także niezależnie od celu zatrudniania pracowników, czy jest to cel gospodarczy, czy niekomercyjny.

Mimo że literalnie art. 3 zdaje się wiązać pojęcie pracodawcy z realnym zatrudnianiem pracowników, poprzez użycie w nim zwrotu: „jeżeli zatrudniają one (jednostki będące pracodawcami) pracowników”, jednak w rzeczywistości reguluje on kwestię zdolności pracodawczej, a więc odpowiada na pytanie, kto może być pracodawcą. Na podstawie analizowanego przepisu można wyróżnić dwie grupy pracodawców: jednostki organizacyjne i osoby fizyczne. Wśród jednostek organizacyjnych mających zdolność prawną zatrudniania pracowników występują: osoby prawne; samodzielne jednostki organizacyjne niemające osobowości prawnej i niestanowiące ogniwa osoby prawnej, które mogą nabywać we własnym imieniu prawa i zaciągać zobowiązania oraz mogą pozywać i być pozywane; niektóre jednostki organizacyjne wchodzące w skład osób prawnych (por. wyrok SN z 14.02.2018 r., I PK 351/16, OSNP 2018/12, poz. 156).

2. Pracodawcą może być jednostka organizacyjna, choćby nie miała osobowości prawnej. Sformułowanie to oznacza, iż każda co do zasady osoba prawna, spełnia warunki umożliwiające jej bycie pracodawcą. Zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego z 6.11.1991 r., I PRN 47/91, OSP 1992/7–8, poz. 151, z aprobowaną glosą T. Kuczyńskiego, każda osoba prawna jest pracodawcą w rozumieniu art. 3 dla zatrudnionych przez nią pracowników, chyba że w ramach danej osoby wyróżniono więcej niż jednego pracodawcę. Takim pracodawcą jest w szczególności: przedsiębiorstwo państwowe (por. art. 1 ustawy z 25.09.1981 r. o przedsiębiorstwach państwowych, Dz.U. z 2023 r. poz. 437), kapitałowa spółka handlowa (spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, prosta spółka akcyjna, akcyjna) (por. art. 12 k.s.h.), fundacja (por. art. 7 ust. 2 ustawy z 6.04.1984 r. o fundacjach, Dz.U. z 2023 r. poz. 166), stowarzyszenie (por. art. 17 ust. 1 ustawy z 7.04.1989 r. – Prawo o stowarzyszeniach, Dz.U. z 2020 r. poz. 2261) uczelnia (por. art. 9 ust. 1 pr.szk.wyż.), samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej (por. art. 50a ust. 2 ustawy z 15.04.2011 r. o działalności leczniczej, Dz.U. z 2023 r. poz. 991).

Do osób prawnych, które *ex definitione* nie są pracodawcami, należą Skarb Państwa, który jest specyficzną osobą prawną niebędącą jednostką organizacyjną, lecz bytem normatywnym. Warto też w tym miejscu przytoczyć wyrok Sądu Najwyższego z 28.05.2013 r., III PK 59/12, OSNP 2014/7, poz. 99, zgodnie z którym gmina jako samorządowa osoba prawna (por. art. 2 ust. 2 ustawy z 8.03.1990 r. o samorządzie gminnym, Dz.U. z 2023 r. poz. 40 ze zm.) nie ma zdolności do zatrudniania kogokolwiek, nie może być pracodawcą w rozumieniu art. 3 k.p. Analogiczną konstatację odnieść

należy do powiatu (por. art. 2 ust. 2 ustawy z 5.06.1998 r. o samorządzie powiatowym, Dz.U. z 2024 r. poz. 107) oraz województwa (por. art. 6 ust. 2 ustawy z 5.06.1998 r. o samorządzie województwa, Dz.U. z 2022 r. poz. 2094 ze zm.).

W dalszej kolejności powstaje pytanie, o jakich jednostkach organizacyjnych niemających osobowości prawnej stanowi art. 3 k.p. W pierwszej kolejności wskazać tu wypada na podmioty wyposażone w zdolność cywilnoprawną. Stosownie do art. 33¹ § 1 k.c. do jednostek organizacyjnych niebędących osobami prawnymi, którym ustawa przyznaje zdolność prawną, stosuje się odpowiednio przepisy o osobach prawnych; podmioty te mają zdolność do nabywania praw i zaciągania zobowiązań, przyjąć należy, że dotyczy to także sfery prawa pracy, a w szczególności sfery stosunku pracy. Jednostki te określane są w literaturze przedmiotu jako „ułamne osoby prawne”, „niepełne osoby prawne” czy wreszcie „osoby ustawowe”. Chodzi tu o spółki osobowe handlowe (spółka jawna, partnerska, komandytowa, komandytowo-akcyjna); art. 8 § 1 k.s.h. stanowi, że spółka osobowa może we własnym imieniu nabywać prawa, zaciągać zobowiązania, pozywać i być pozywana. W uchwale składu 7 sędziów z 14.01.1993 r., II UZP 21/92, OSNCP 1993/5, poz. 69, Sąd Najwyższy stwierdził, iż pracodawcą w rozumieniu art. 3 k.p. jest każda spółka będąca podmiotem gospodarczym, który zgodnie z ustawą z 23.12.1988 r. o działalności gospodarczej (Dz.U. Nr 41, poz. 324) (obecnie uchylona) może zatrudniać pracowników. Z kolei w wyroku z 4.11.2004 r., I PK 25/04, OSNP 2005/14, poz. 206, Sąd wyraźnie wskazał, że pracodawcą jest spółka jawna, a nie jej wspólnicy.

3. Pracodawcami mogą być, jak już wyżej wspomniano, jednostki wewnętrzne osób prawnych. Rozstrzygnąć jednak należy kwestię, które z tych jednostek posiadają odrębną od osoby prawnej zdolność bycia pracodawcą, skąd ma wypływać ich zdolność do zatrudniania pracowników we własnym imieniu. W orzecznictwie Sądu Najwyższego wypracowano pewne kryteria ustalania podmiotowości takich jednostek. Po pierwsze, dana jednostka musi posiadać określony stopień wyodrębnienia organizacyjnego i majątkowego; po drugie, ma zatrudniać pracowników we własnym imieniu; po trzecie wreszcie, jej wyodrębnienie i przyznanie zdolności do zatrudniania we własnym imieniu powinno nastąpić w sposób sformalizowany (por. wyroki SN z 14.06.2006 r., I PK 231/05, OSNP 2007/13–14, poz. 183; z 3.12.2009 r., II PK 147/09, OSNP 2011/11–12, poz. 154; z 18.09.2013 r., II PK 4/13, LEX nr 1375183; z 3.06.2014 r., III PK 128/13, LEX nr 1486980). Szczególnie istotna, niejako podsumowująca jest zdolność do zatrudniania pracowników we własnym imieniu. Powinna być ona przyznana danej jednostce w akcie powołującym ją do życia albo w akcie ustrojowym dla określonej osoby prawnej – w ustawie, jeżeli jest ona w tej drodze powoływana (np. uczelnie), w statucie przedsiębiorstwa lub spółdzielni albo w statucie lub umowie spółki, ostatecznie w regulaminie organizacyjnym tych podmiotów, choć w odniesieniu do adekwatności tego ostatniego aktu nie ma pełnej zgodności opinii (por. postanowienie SN z 10.12.2020 r., III PK 154/19, LEX nr 3159915). Przyznanie danej jednostce

organizacyjnej zdolności do samodzielnego zatrudniania pracowników powinno być konsekwencją jej wyodrębnienia organizacyjno-technicznego i finansowego w stopniu umożliwiającym samodzielne realizowanie stosunków pracy oraz ponoszenie odpowiedzialności za zobowiązania z nich wynikające (por. uchwałę SN z 16.11.1977 r., I PZP 47/77, OSPiKA 1979/7–8, poz. 125/, z glosą M. Piekarskiego, PiZS 1980/7, s. 50, oraz uchwałę SN (7) z 24.11.1992 r., I PZP 59/92, OSNCP 1993/4, poz. 49). Zważywszy na wskazany formalizm (uzasadniony potrzebą stabilizacji jednostki zatrudniającej), za problematyczne zatem należy uznać stanowisko, zgodnie z którym wyodrębnienie z osoby prawnej jednostki organizacyjnej mającej być pracodawcą może nastąpić w drodze uchwały zarządu spółki kapitałowej. Nie można więc uznać za pracodawcę jednostki organizacyjnej, której kierownik przyjmuje i zwalnia pracowników wyłącznie na podstawie upoważnienia. Wyodrębnienie organizacyjne i finansowe danej jednostki oraz przyznanie jej zdolności do zatrudniania we własnym imieniu powinno nastąpić kumulatywnie (postanowienie SN z 10.12.2020 r., III PK 154/19).

Do pracodawców nieposiadających osobowości prawnej zliczyć należy w szczególności państwowe i samorządowe jednostki organizacyjne. Przede wszystkim chodzi tu o urzędy państwowe (por. wyrok SN z 19.12.1997 r., I PKN 448/97, OSNP 1998/22, poz. 649), okręgowe inspektoraty pracy (por. uchwałę SN z 24.11.1992 r., I PZP 59/92, OSNP 1993/4, poz. 49). Zgodnie z uchwałą Sądu Najwyższego z 23.07.1993 r., I PZP 30/93, OSNCP 1994/6, poz. 123, pracodawcą osób zatrudnionych w sądach i prokuraturach nie jest państwo ani Ministerstwo Sprawiedliwości, lecz dany sąd lub prokuratura. Orzeczenie to zostało potwierdzone w wyroku Sądu Najwyższego z 19.09.1996 r., I PRN 101/95, OSNAPiUS 1997/7, poz. 112, w zasadzie z aprobowaną glosą Z. Hajna, OSP 1997/7, poz. 112, w myśl którego pracodawcą prezesa sądu rejonowego nie jest ani Skarb Państwa, ani też prezes sądu wojewódzkiego, lecz sąd, w którym pełni on swoją funkcję. Z kolei w myśl uchwały Sądu Najwyższego z 29.07.2003 r., III PZP 8/03, OSNP 2004/5, poz. 75, pracodawcą legitymowanym do wystąpienia przeciwko prokuratorowi prokuratury rejonowej z żądaniem naprawienia szkody z tytułu pracowniczej odpowiedzialności materialnej jest prokuratura rejonowa. Wreszcie stosownie do postanowienia Sądu Najwyższego z 11.01.2000 r., I PKN 562/99, OSP 2000/11, poz. 175, pracodawcą w rozumieniu art. 3 jest ambasada państwa obcego zatrudniająca pracowników; w tej sytuacji ambasada nie korzysta z immunitetu dyplomatycznego.

Pracodawcami nieposiadającymi osobowości prawnej są także o urzędy i jednostki samorządowe (por. wyroki SN z 4.03.2010 r., I PK 177/09, LEX nr 585690; z 4.01.2008 r., I PK 187/07, LEX nr 375669; z 14.12.2004 r., I PK 135/04, OSNP 2005/15, poz. 224).

Do pracodawców nieposiadających osobowości prawnej zaliczyć też należy wspólnoty mieszkaniowe. W definicji pracodawcy mieszczą się także jednostki organizacyjne występujące jako twory „spersynifikowane” (komitety, zespoły, zrzeszenia producentów itp.).

Nie jest bowiem warunkiem zdolności do występowania w charakterze pracodawcy według art. 3 zdolność danej jednostki do samodzielnego występowania w obrocie cywilnoprawnym w charakterze podmiotu praw i obowiązków (por. wyrok SN z 6.02.2020 r., II PK 155/18, LEX nr 3221578).

4. Zdolność do zatrudniania pracowników ma każda osoba fizyczna, niezależnie od tego, czy ma zdolność do czynności prawnych, czy też jej nie ma, czy też wreszcie jest w niej ograniczona. Za osobę niemającą zdolności do czynności prawnych tych czynności w sferze stosunków pracy dokonuje jej przedstawiciel ustawowy (por. art. 14 k.c. w zw. z art. 300 k.p.), w przypadku zaś osoby ograniczonej w zdolności do dokonywania czynności prawnych w sferze stosunków pracy potrzebna jest zgoda jej przedstawiciela ustawowego (por. art. 17 k.c. w zw. z art. 300 k.p.), chyba że zachodzą okoliczności przewidziane w art. 18 k.c. W wyroku z 22.08.2003 r., I PK 284/02, OSNP 2004/17, poz. 297, Sąd Najwyższy orzekł, że pracodawcą w rozumieniu art. 3 jest przedsiębiorca, który jako osoba fizyczna prowadzi działalność na podstawie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej, nie zaś prowadzone przez niego przedsiębiorstwo jako zorganizowany zespół składników materialnych i niematerialnych przeznaczonych do prowadzenia działalności gospodarczej (art. 55¹ k.c.).
5. Odrębnej uwagi wymaga kwestia prawnej kwalifikacji spółki cywilnej w kontekście podmiotowości pracodawczej, albowiem kierunek orzecznictwa Sądu Najwyższego uległ tu znaczącej przemianie. Przypomnijmy, że stosownie do art. 860 § 1 k.c. przez umowę spółki wspólnicy zobowiązują się do osiągnięcia wspólnego celu gospodarczego przez działanie w sposób oznaczony, w szczególności przez wniesienie wkładów. Początkowo Sąd Najwyższy uznawał podmiotowość pracodawczą spółki cywilnej jako pracodawcy (por. wyroki: z 7.11.1995 r., I PRN 84/95, OSP 1996/9, poz. 158; z 6.02.1997 r., I PKN 77/96, OSNSPiUS 1997/18, poz. 18, poz. 340; z 29.01.1999 r., II UKN 507/98, LEX nr 165880; z 28.07.1999 r., I PKN 683/98, OSNAPiUS 2000/20, poz. 751 oraz uchwałę z 8.01.2008 r., II PZP 8/07, LEX nr 333067). W konsekwencji również na gruncie prawa ubezpieczeń społecznych Sąd Najwyższy uznawał, że skoro spółka cywilna jest pracodawcą w rozumieniu art. 3, to jest ona także płatnikiem składek na ubezpieczenia społeczne zatrudnionych w niej pracowników, stosownie do art. 4 pkt 2 lit. a ustawy z 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. z 2023 r. poz. 1230 ze zm.). Stanowisko takie ukształtowało się na gruncie art. 2 ust. 2 ustawy z 23.12.1988 r. o działalności gospodarczej (Dz.U. Nr 41, poz. 324 ze zm.), który stanowił, że podmiotem gospodarczym – obok osoby fizycznej i osoby prawnej – jest także „jednostka organizacyjna niemająca osobowości prawnej, utworzona zgodnie z przepisami prawa”. W świetle powołanego przepisu spółkę cywilną kwalifikowano jako podmiot gospodarczy (przedsiębiorcę), chociaż nie była osobą prawną, była jednak odrębnym przedsiębiorcą – odrębnym bytem, który nie mógł być utożsamiany z tworzącymi go osobami fizycznymi – wspólnikami, w związku z tym mógł być pracodawcą jako jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej. Ustawa o działalności

gospodarczej została zastąpiona ustawą z 19.11.1999 r. – Prawo działalności gospodarczej (Dz.U. Nr101, poz. 1178 z zm.), ta z kolei została zastąpiona ustawą z 2.07.2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz.U. z 2017 r. poz. 2168 ze zm.); ostatecznie obecnie obowiązuje ustawa z 6.03.2018 r. – Prawo przedsiębiorców (Dz.U. z 2023 r. poz. 221 ze zm.). W myśl art. 2 ust. 2 ustawy – Prawo działalności gospodarczej oraz art. 4 ust. 1 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej przedsiębiorcą była osoba fizyczna, osoba prawna oraz niemająca osobowości prawnej spółka prawa handlowego, która zawodowo, we własnym imieniu podejmuje i wykonuje działalność gospodarczą. Obecnie art. 4 ust. 1 ustawy – Prawo przedsiębiorców stanowi, że przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna lub jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębną ustawa przyznaje zdolność prawną, wykonująca działalność gospodarczą. Jednocześnie ust. 2 powołanego artykułu statuuje, że przedsiębiorcami są także wspólnicy spółki cywilnej w zakresie wykonywanej przez nich działalności gospodarczej. Doszło więc do wyróżnienia prawnego wielości przedsiębiorców przy prowadzeniu jednego przedsiębiorstwa i to oni łącznie, w ramach spółki cywilnej, są podmiotami praw i obowiązków. W świetle dokonanych zmian legislacyjnych pracodawcą, jako jednostka organizacyjna, nie może już być uznawana spółka cywilna. W wyroku z 4.03.2015 r., I UK 255/14, OSNP 2016/12, poz. 154, Sąd Najwyższy stwierdził, że w przypadku spółki cywilnej stroną zawieranych umów o pracę są wszyscy wspólnicy, a nie spółka. Majątek spółki jest majątkiem wspólnym wspólników, a odpowiedzialność za zobowiązania ponoszą solidarnie wspólnicy. Wspólnicy takiej spółki nie są indywidualnymi, odrębnymi pracodawcami pracownika, każdy z nich bowiem działa jako pracodawca. Za zobowiązania spółki odpowiadają oni solidarnie (por. wyrok SN z 13.03.2012 r., II PK 170/11, LEX nr 1211150).

6. Źródłem kodeksowej definicji pracodawcy jest koncepcja zarządcza, zgodnie z którą podmiotowość pracodawczą przyznaje się jednostce organizującej pracę. W krajach zachodnich zaś za pracodawcę uznaje się generalnie bądź osobę prawną, bądź osobę fizyczną, zgodnie z koncepcją właścicielską. Panująca w prawie polskim koncepcja zarządcza spotyka się w literaturze przedmiotu z krytyką, przede wszystkim dlatego, że w przypadku jednostek wewnętrznych osób prawnych prowadzi do oderwania „nominalnego pracodawcy” od „pracodawcy realnego”, którym jest osoba prawna, co może się okazać niekorzystne dla pracownika (por. zwłaszcza Z. Hajn, *Pojęcie pracodawcy po nowelizacji kodeksu pracy*, cz. I i II, PiZS 1997/5 i 6).
7. Określenie pracodawcy zawarte w art. 3 ma nie tylko aspekt potencjalny (wskazanie, kto może być pracodawcą), lecz przede wszystkim aspekt realny, a mianowicie pracodawcą jest podmiot zatrudniający pracowników. Dosłowne rozumienie tego przepisu wskazywałoby, iż bez „własnego substratu osobowego” żadna jednostka organizacyjna nie mogłaby być uznana za podmiot zatrudniający (por. K. Kolasiński, *Zdolność prawna zakładu pracy*, PiP 1978/7, s. 7; także Z. Hajn, *Glosa do wyroku SN z 19 kwietnia 1979 r.*, I PR 16/79, OSPiKA 1981/1, poz. 19), zatem dany podmiot przestaje być

pracodawcą w momencie rozwiązania stosunku pracy z ostatnim pracownikiem. Należy jednak uznać, że mamy do czynienia z pewnym skrótem myślowym, sam bowiem fakt rozwiązania stosunków pracy ze wszystkimi pracownikami nie powoduje utraty statusu pracodawcy przez dany podmiot. Status ten posiada on w stosunku do byłych pracowników, aż do chwili wywiązania się ze wszystkich zobowiązań związanych z zakończonymi stosunkami pracy, chyba że zostanie przeprowadzone i zakończone postępowanie upadłościowe lub likwidacyjne.

8. Status pracodawcy odnosi się nie tylko do indywidualnych stosunków pracy, lecz także do zbiorowych stosunków pracy. Należy pamiętać, iż pracodawca m.in. może być stroną zakładowego układu zbiorowego pracy, ustanawia regulamin pracy i regulamin wynagradzania, może być stroną zakładowego sporu zbiorowego.

Art. 3¹. [Czynności z zakresu prawa pracy]

§ 1. Za pracodawcę będącego jednostką organizacyjną czynności w sprawach z zakresu prawa pracy dokonuje osoba lub organ zarządzający tą jednostką albo inna wyznaczona do tego osoba.

§ 2. Przepis § 1 stosuje się odpowiednio do pracodawcy będącego osobą fizyczną, jeżeli nie dokonuje on osobiście czynności, o których mowa w tym przepisie.

1. W art. 3¹ w sposób syntetyczny i elastyczny ujęto kwestię reprezentacji pracodawcy w sprawach z zakresu prawa pracy.

Przed nowelizacją Kodeksu pracy z 2.02.1996 r. wprowadzającą art. 3¹ obowiązywała w tym zakresie zasada jednoosobowego kierownictwa, wyrażona w uchylonych art. 4 i 23 k.p. W myśl dawnego art. 4 k.p. kierownik zakładu pracy reprezentował zakład pracy wobec załogi i działał w jego imieniu – zgodnie z zasadą jednoosobowego kierownictwa. Z kolei uchylony art. 23 k.p. stanowił w § 1, że czynności prawnych w zakresie stosunku pracy dokonywał w imieniu zakładu pracy jego kierownik lub inny upoważniony do tego pracownik. W związku ze zmianami społeczno-ekonomicznymi, jakie zaszły w Polsce po 1989 r., i ukształtowaniu się nowego ustroju pracy zasada jednoosobowego kierownictwa okazała się niewystarczająca. Po pierwsze, na rynku pracy w znacznej liczbie pojawili się pracodawcy funkcjonujący w ramach form prawno-organizacyjnych zarządzanych przez organy kolegialne: spółki handlowe, stowarzyszenia, fundacje itd. Po drugie, dopuszczono możliwość sprawowania zarządu jednostki organizacyjnej przez osoby prawne (por. art. 45a ustawy z 25.09.1991 r. o przedsiębiorstwach państwowych, Dz.U. z 2023 r. poz. 437). Po trzecie, w imieniu pracodawcy może działać osoba fizyczna niebędąca pracownikiem danego zakładu pracy, np. syndyk masy upadłościowej (por. wyrok SN z 18.06.2002 r., I PKN 171/01, OSNP 2004/7, poz. 121), czy też likwidator, jeżeli funkcji syndyka lub likwidatora nie powierzono osobie prawnej, albo też zarząd spółki, jeżeli jego członkowie nie pozostają z nią w stosunku pracy.

2. Zakres reprezentacji pracodawcy obejmuje dokonywanie czynności „w sprawach z zakresu prawa pracy”. Użycie tego ogólnego zwrotu z jednej strony oznacza, iż chodzi tu o czynności w szerokim tego słowa znaczeniu, a więc zarówno czynności prawne, jak i inne działania powodujące skutki prawne. Z drugiej zaś strony chodzi nie tylko o czynności z zakresu indywidualnego prawa pracy, lecz także o czynności z zakresu zbiorowego prawa pracy. Czynnościami prawnymi z zakresu indywidualnego prawa pracy są: nawiązanie i rozwiązanie umowy o pracę, zawarcie porozumienia lub dokonanie wypowiedzenia zmieniającego treść stosunku pracy, uchylenie się od skutków poświadczenia woli. Z kolei do innych działań prawnych zaliczyć można w szczególności nałożenie kary porządkowej, uwzględnienie albo odrzucenie sprzeciwu od nałożonej kary porządkowej, wydanie świadectwa pracy i jego ewentualne sprostowanie, udzielenie urlopu wypoczynkowego lub urlopu bezpłatnego, czy też zwolnienia od pracy, zwolnienie z obowiązku świadczenia pracy, dokonanie oceny pracownika. Do czynności z zakresu zbiorowego prawa pracy zaliczyć można zawarcie lub złożenie oświadczenia woli o rozwiązaniu (wypowiedzeniu) układu zbiorowego pracy albo innego porozumienia zbiorowego, wstąpienie pracodawcy w spór zbiorowy, zawiadomienie właściwego państwowego inspektora pracy o powstaniu sporu zbiorowego, udzielanie załodze zakładu pracy informacji, prowadzenie z jej przedstawicielami konsultacji w sprawach zakładu pracy. Norma zawarta w art. 3¹ § 1 nie może być jednak podstawą do udzielenia danej osobie upoważnienia do kształtowania stosunków administracyjnoprawnych poprzez prawne formy działania administracji publicznej, jak np. wydawanie decyzji administracyjnych lub postanowień. Postawę takiego upoważnienia może stanowić jedynie art. 268a k.p.a. lub norma szczególna, dotycząca upoważnienia do działania w imieniu organu administracji publicznej (wyrok SN z 16.11.2006 r., II PK 87/06, LEX nr 336484).
3. Zasady reprezentacji określone w art. 3¹ k.p. odnoszą się nie tylko do realizacji materialnoprawnych kompetencji i uprawnień pracodawcy, lecz także do realizacji jego zdolności sądowej. Przypomnieć wypada, że zgodnie z art. 460 § 1 k.p.c. pracodawca ma zdolność sądową, a więc zdolność do występowania w procesie jako strona (por. art. 64 § 1 i § 1¹ k.p.c.) oraz zdolność procesową, czyli zdolność do samodzielnego dokonywania czynności procesowych (por. art. 65 k.p.c.), chociażby nie posiadał osobowości prawnej, a zatem każdy pracodawca w rozumieniu art. 3. Zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego z 5.10.2017 r., II PK 270/16, LEX nr 23907/19, skoro pracodawca jest stroną w procesie, to jako podmiot samodzielny procesowo sam udziela pełnomocnictwa do reprezentacji przed sądem w sprawach z zakresu prawa pracy; pracodawcę reprezentuje wówczas osoba wskazana w art. 3¹ k.p. W postanowieniu z 14.05.2001 r., I PZ 9/01, PPIPS 2002/2, poz. 86, Sąd Najwyższy wskazał, że krąg osób upoważnionych do udzielenia pełnomocnictwa procesowego w sprawach z zakresu prawa pracy wyznaczony jest przez art. 3¹ k.p., a nie przez art. 38 k.c.
4. Artykuł 3¹ § 1 stanowi, iż za pracodawcę będącego jednostką organizacyjną działa osoba lub organ zarządzający tą jednostką albo inna wyznaczona do tego osoba.

Komentowany przepis ma charakter szczególny w stosunku do przepisów prawa, w szczególności cywilnego czy handlowego, określających zasady reprezentacji osób prawnych i spółek prawa handlowego, a więc ma przed nimi pierwszeństwo w stosowaniu (por. m.in. wyrok SN z 25.10.2016 r., I PK 257/15, LEX nr 2151885). W odniesieniu do pracodawców będących osobami prawnymi przyjęto szerszą formułę reprezentacji niż w art. 38 k.c. i dalej przykładowo w art. 201 § 1 i art. 205 § 1 k.s.h., a także art. 368 § 1 i art. 373 § 1 k.s.h. Zgodnie z pierwszym z powołanych przepisów osoba prawna bowiem działa przez swoje organy w sposób przewidziany w ustawie i opartym na niej statucie. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością i spółka akcyjna prowadzą swoje sprawy i są reprezentowane na zewnątrz przez swój zarząd. Jeżeli zarząd spółki z ograniczoną odpowiedzialnością lub akcyjnej jest wieloosobowy, sposób jej reprezentacji określa odpowiednio umowa lub statut spółki. Jeżeli żaden z tych aktów nie zawiera postanowień w tym przedmiocie, do składania oświadczeń woli w imieniu spółki wymagane jest współdziałanie dwóch członków zarządu albo jednego członka zarządu łącznie z prokurentem. O ile więc w stosunkach cywilnoprawnych i prawa handlowego osoba prawna może działać tylko przez swoje organy statutowe, o tyle w stosunkach pracy jako pracodawca może ona działać także przez inną „wyznaczoną” osobę. Upoważnienie do działania w imieniu pracodawcy zawarte w art. 3¹ § 1 k.p. jest więc szersze podmiotowo niż zawarte w art. 38 k.c. upoważnienie do działania w imieniu osoby prawnej. Regulacje zawarte w art. 205 § 1 i art. 368 § 1 k.s.h. mogą być rozważane na gruncie art. 3¹ k.p. przy ocenie czynności w sprawach z zakresu prawa pracy, jeżeli nic innego nie wynika ze statutu konkretnej spółki prawa handlowego. Oznacza to, że uprawnienie albo wyznaczenie podmiotów do dokonywania za pracodawcę czynności z zakresu prawa pracy należy do materii normatywnej prawa pracy, co wymaga zastosowania i wykładni art. 3¹ (por. wyrok SN z 13.01.2016 r., II PK 302/14, LEX nr 196442).

W art. 3¹ § 1 ustawodawca posłużył się zwrotem „osoba lub organ zarządzający” jednostką organizacyjną będącą pracodawcą. Kto jest „osobą lub organem zarządzającym”, przesądzają ustawy lub statuty (umowy spółki), określające ustrój danego podmiotu (por. art. 38 i 33¹ k.c.). Organ zarządzający może być jednoosobowy lub wieloosobowy (kolegialny). I tak np. zgodnie z art. 32 ust. 2 ustawy o przedsiębiorstwach państwowych dyrektor przedsiębiorstwa państwowego zarządza przedsiębiorstwem i reprezentuje je na zewnątrz; w przypadku straży gminnych będących jednostkami organizacyjnymi gminy osobą zarządzającą jest, stosownie do art. 7 ust. 1 ustawy z 29.08.1997 r. o strażach gminnych (Dz.U. z 2021 r. poz. 1763), komendant straży, a w przypadku podmiotów leczniczych niebędących przedsiębiorcami, w myśl art. 46 ust. 1 ustawy z 15.04.1011 r. o działalności leczniczej (Dz.U. z 2023 r. poz. 991 ze zm.), odpowiedzialność za zarządzanie podmiotem leczniczym niebędącym przedsiębiorcą ponosi jego kierownik. Z kolei zarząd spółki z ograniczoną odpowiedzialnością lub spółki akcyjnej może być jednoosobowy albo kolegialny (por. art. 201 § 2 i art. 368 § 2 k.s.h.). Również zarząd spółdzielni może być jednoosobowy albo wieloosobowy (por. art. 49 § 1 pr.spółdz.).

5. Pojęcie „osoby lub organu zarządzającego jednostką organizacyjną” będącą pracodawcą uznać należy za tożsame z osobą działającą w jego [pracodawcy – przyp. K.R.] imieniu, o której stanowi art. 281 k.p.; nie jest ono natomiast tożsame z pojęciem pracownika zarządzającego w imieniu pracodawcy zakładem pracy (por. art. 128 § 2 pkt 2, art. 151⁴ § 1 i art. 241²⁶ § 2 k.p.). Przypomnijmy, że art. 128 § 2 k.p. stanowi, że przez pracowników zarządzających w imieniu pracodawcy zakładem pracy należy rozumieć pracowników kierujących jednoosobowo zakładem, ich zastępców lub pracowników wchodzących w skład kolegialnego organu zarządzającego zakładem pracy oraz głównych księgowych. W wyroku z 7.11.2017 r., I PK 302/16, LEX nr 2428809, Sąd Najwyższy wskazał, że definiując w powołanym wyżej przepisie kategorię pracownika zarządzającego w imieniu pracodawcy zakładem pracy, ustawodawca w sposób wyczerpujący określił katalog stanowisk pracy, których zajmowanie wiąże się ze statusem pracownika zarządzającego. Artykuł 128 § 2 pkt 2 k.p. daje podstawę do wyróżnienia czterech kategorii pracowników zarządzających zakładem pracy: pracowników kierujących jednoosobowo zakładem pracy (np. dyrektor samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej), zastępców pracowników kierujących jednoosobowo zakładem pracy (np. zastępca dyrektora przedsiębiorstwa państwowego), pracowników wchodzących w skład kolegialnego organu zarządzającego zakładem pracy (np. członkowie zarządu spółki akcyjnej) oraz głównych księgowych. Podział ten wskazuje, że status zastępców dyrektorów oraz głównych księgowych jest częściowo odmienny niż kierujących jednoosobowo zakładem pracy i bardziej zbliżony do pracowników wykonawczych. Pracownicy jednoosobowo kierujący zakładem pracy są bowiem przełożonymi swoich zastępców oraz głównych księgowych i mają uprawnienia na podstawie art. 3¹ § 1 do podejmowania czynności w sprawach z zakresu prawa pracy w imieniu pracodawcy. Wspólną cechą pracowników zarządzających w imieniu pracodawcy zakładem pracy jest natomiast możliwość podejmowania przez nich decyzji dotyczących zakładu pracy innych niż czynności z zakresu prawa pracy.

Jak już wyżej wskazano, regułą jest, że w sprawach z zakresu prawa pracy pracodawca będący jednostką organizacyjną działa przez osobę lub organ zarządzający, jednak art. 3¹ § 1 wskazuje równocześnie, że za takiego pracodawcę może działać także inna „wyznaczona” osoba. Wyznaczenie to może być skoncentrowane lub rozproszone. W pierwszym wypadku może ono dotyczyć jednej osoby i obejmować dokonywanie wszystkich czynności z zakresu prawa pracy, w drugim zaś, może ono obejmować więcej niż jedną osobę, np. kierowników wewnętrznych jednostek organizacyjnych pracodawcy, którym powierza się dokonywanie określonych rodzajowo czynności, przykładowo czynności z zakresu indywidualnego prawa pracy, w szczególności innych czynności niż czynności prawnych. Wyznaczonym do dokonywania czynności z zakresu prawa pracy nie musi być osoba pozostająca w stosunku pracy z pracodawcą.

Wyznaczenie w rozumieniu art. 3¹ § 1 może wynikać z ustawy albo aktu ustrojowego lub porządkowego danej jednostki organizacyjnej (statutu, regulaminu organizacyjnego,

regulaminu pracy) może być następstwem złożenia oświadczenia woli przez osobę lub organ zarządzający. W wyroku z 10.06.2014 r., II PK 207/13, MoPR 2014/12, poz. 647 Sąd Najwyższy stwierdził, że w stosunkach pracy sposób reprezentowania pracodawcy może wynikać z utrwalonej praktyki dokonywania czynności z zakresu prawa pracy przez osobę zwyczajowo do tego upoważnioną.

Jeżeli chodzi o wyznaczenie ustawowe, to zgodnie z art. 210 i 379 k.s.h. w umowie między spółką (z ograniczoną odpowiedzialnością lub akcyjną) a członkiem zarządu, jak również w sporze z nim, spółkę reprezentuje rada nadzorcza albo pełnomocnik powołany uchwałą zgromadzenia wspólników (walnego zgromadzenia akcjonariuszy). W wyroku z 4.08.2009 r., I PK 42/09, LEX nr 528156, Sąd Najwyższy wskazał, że art. 210 k.s.h. jest przepisem szczególnym wobec ogólnie obowiązującej regulacji wynikającej z art. 3¹ § 1 k.p. Rozstrzygnięcie, który ze wskazanych w art. 210 § 1 k.s.h. podmiotów (rada nadzorcza, czy pełnomocnik) reprezentuje spółkę wobec członków zarządu, może być dokonane w wewnętrznych aktach spółki (w umowie spółki z o.o., uchwale zgromadzenia wspólników). W razie braku takiej regulacji spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (w której została powołana rada nadzorcza) w sprawach z zakresu prawa pracy wobec członków jej zarządu może być – co do zasady – reprezentowana zarówno przez radę nadzorczą, jak i przez pełnomocnika powołanego uchwałą zgromadzenia wspólników. Pełnomocnik taki nie może być jednak utożsamiany z pełnomocnikiem, o którym mowa w art. 98–109 k.c., chociażby dlatego, że pełnomocnik, o którym stanowi art. 210 § 1 k.s.h., ustanowiony jest uchwałą zgromadzenia wspólników – a zatem w drodze uchwały organu, który co do zasady nie jest uprawniony do reprezentowania spółki (spółkę – zgodnie z art. 201 § 1 k.s.h. – reprezentuje zarząd). Spostrzeżenie to nie wyklucza jednak możliwości stosowania w drodze analogii przepisów o pełnomocnictwie, o ile przepisy te nie pozostają w sprzeczności z konstrukcją pełnomocnika wykreowaną w treści art. 210 § 1 k.s.h. (por. wyrok SA w Warszawie z 28.02.2019 r., VI ACa 573/16, LEX nr 2728634). Artykuł 210 § 1 k.s.h. nie precyzuje kręgu podmiotów legitymowanych do bycia pełnomocnikiem. Nie ma zatem wprost ograniczeń podmiotowych co do osoby, która może zostać ustanowiona pełnomocnikiem do reprezentacji spółki w umowach i sporach z członkami zarządu. Pełnomocnikiem spółki może być zarówno wspólnik, jak i osoba spoza grona wspólników. Umocowanie w tym trybie członka zarządu nie jest wykluczone, jednakże w przypadku spółek dwuosobowych należy badać okoliczności konkretnego przypadku, czy po stronie członka zarządu spółki wyznaczonego jako pełnomocnik na mocy powołanego wyżej przepisu nie zachodzą okoliczności, które rodzić by mogły podejrzenie o konflikt interesów tak powołanego pełnomocnika i reprezentowanej spółki (por. wyrok SA w Lublinie z 8.08.2018 r., III AUa 98/18, LEX nr 2570409). Powyższe uwagi są oczywiście w pełni aktualne w odniesieniu do spółki akcyjnej. Zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego z 21.03.2001 r., I PKN 322/00, OSNAPiUS 2002/24, poz. 600, do osoby zatrudnionej na stanowisku członka zarządu spółki nie stosuje się art. 203 i 374 k.h. (obecnie art. 210 i 379 k.s.h.) z chwilą jej odwołania z funkcji członka

zarządu, chociaż nadal pozostaje w stosunku zatrudnienia na stanowisku członka zarządu, określonym umową o pracę, to jednak faktycznie i prawnie funkcji tej już nie pełni. Z kolei stosownie do art. 173 ustawy z 28.02.2003 r. – Prawo upadłościowe (Dz.U. z 2022 r. poz. 1520) syndyk masy upadłościowej z mocy prawa obejmuje majątek upadłego, zarządza nim, zabezpiecza go przed zniszczeniem lub zabranieniem go przez osoby postronne oraz przystępuje do jego likwidacji. W ramach tych działań syndyk dokonuje też czynności w sprawach z zakresu prawa pracy (por. wyrok SN z 24.03.1994 r., OSNSPiUS 1994/1, poz. 4, z glosą M. Gersdorf, OSP 1995/3, poz. 48). Jeżeli syndyk nadal prowadzi przedsiębiorstwo w celu zaspokojenia wierzycieli z uzyskiwanych dochodów, to jest on również upoważniony do działania za upadłego w sprawach z zakresu prawa pracy (J. Iwulski, K. Jaśkowski, *Ustawa o zwolnieniach grupowych*, Warszawa 1995, s. 43 i n.). Syndyk działa tu jako osoba trzecia niepozostająca z pracodawcą upadłego w stosunku pracy.

Szczególne unormowania dotyczą dokonywania czynności w sprawach z zakresu prawa pracy w odniesieniu do osób zarządzających pracodawcami – jednostkami finansów publicznych. I tak np. zgodnie z art. 63 ust. 1 ustawy z 14.12.2016 r. – Prawo oświatowe (Dz.U. z 2023 r. poz. 900) stanowisko dyrektora szkoły lub placówki oświatowej powierza organ prowadzący szkołę lub placówkę, organ ten odwołuje również dyrektora w przypadkach określonych w art. 66 tej ustawy. Z kolei w myśl art. 112 ustawy z 12.03.2004 r. o pomocy społecznej (Dz.U. z 2023 r. poz. 901) kierowników jednostek pomocy społecznej zatrudnia zarząd powiatu. Stosownie zaś do art. 46 ust. 3 ustawy z 15.04.2011 r. o działalności leczniczej (Dz.U. z 2023 r. poz. 991 ze zm.) w przypadku podmiotów leczniczych niebędących przedsiębiorcami podmiot tworzący nawiązuje z kierownikiem stosunek pracy na podstawie powołania lub umowy o pracę; podmiot tworzący rozwiązuje też z kierownikiem stosunek pracy.

Wyznaczenie osoby działającej za pracodawcę będącego jednostką organizacyjną może być dokonane także w akcie ustrojowym lub porządkowym tej jednostki. Przykładowo, statut spółki akcyjnej może wskazywać, iż czynności w sprawach z zakresu prawa pracy za spółkę jako pracodawcę dokonuje prezes jej zarządu. W wyroku z 10.09.1998 r., I PKN 286/98, OSNAPiUS 1999/18, poz. 586, Sąd Najwyższy stwierdził, iż w regulaminie pracy spółki z ograniczoną odpowiedzialnością możliwe jest wyznaczenie na podstawie art. 3¹ k.p. osoby do dokonywania czynności z zakresu prawa pracy w sposób odmienny niż przewidziany w nieobowiązującym już art. 199 k.h. (obecnie art. 205 k.s.h.).

Jeżeli chodzi o wyznaczenie poprzez złożenie oświadczenia woli, to warto w tym miejscu przytoczyć wyrok Sądu Najwyższego z 11.04.2017 r., II PK 45/16, LEX nr 2310109, w którym, w nawiązaniu do wcześniejszego orzecznictwa Sądu (por. w szczególności wyrok SN z 20.09.2005 r., II PK 412/04, OSNP 2006/13–14, poz. 210), wskazano, że wyznaczenie osoby dokonującej czynności z zakresu prawa pracy w rozumieniu

art. 3¹ § 1 następuje przez złożenie oświadczenia woli przez osobę lub organ zarządzający jednostką organizacyjną będącą pracodawcą i wyrażenie zgody przez wyznaczoną osobę. Forma złożenia tego oświadczenia uzależniona jest od wewnętrznej regulacji w danej jednostce organizacyjnej; oświadczenie to powinno być złożone w sposób wyraźny i jeżeli nie obejmuje wszystkich czynności zarówno w sprawach indywidualnych, jak i zbiorowych, musi określać zakres upoważnienia lub zakres czynności zastrzeżonych wyłącznie dla zarządzającego. Wyznaczenie osoby dokonującej czynności z zakresu prawa pracy ma charakter generalny w odróżnieniu od indywidualnego pełnomocnictwa do dokonywania w imieniu pracodawcy określonych czynności prawnych (por. też wyroki SN: z 25.05.2016 r., II PK 126/15, LEX nr 2093751; z 7.12.2012 r., II PK 121/12, LEX nr 1284747; z 22.06.2007 r., II PK 331/06, LEX nr 911109; z 8.06.2006 r., II PK 315/05, OSNP 2007/11–12, poz. 159; z 27.10.2004 r., I PK 680/03, LEX nr 1157542).

6. Paragraf 2 art. 3¹ reguluje kwestię reprezentacji pracodawcy będącego osobą fizyczną. Z przepisu tego wynika, że gdy pracodawcą jest osoba fizyczna, to dokonuje ona osobiście czynności z zakresu prawa pracy, jeżeli jednak nie dokonuje on osobiście tych czynności, wówczas działa za niego inny podmiot. Przepis ten nie wprowadza warunku, iż podmiot ten ma być osobiście wyznaczony przez pracodawcę – osobę fizyczną. Wskazać w tym miejscu wypada, że pracodawcą może być każda osoba fizyczna. Zgodnie bowiem z art. 8 k.c. w zw. z art. 300 k.p. każdy człowiek od chwili urodzenia ma zdolność prawną, w tym zdolność do bycia podmiotem praw i obowiązków jako pracodawca. Osoba fizyczna, aby mogła być pracodawcą, nie musi posiadać pełnej ani choćby ograniczonej zdolności do czynności prawnych (Z. Hajn, *Pojęcie zakładu pracy jako podmiotu zatrudniającego*, Warszawa 1988, s. 105 i n.). Za pracodawcę – osobę fizyczną niemającą zdolności do czynności prawnych działają rodzice, a w przypadku jej ubezwłasnowolnienia całkowitego – opiekun. W przypadku osoby fizycznej – pracodawcy posiadającej ograniczoną zdolność do czynności prawnych działają za nią rodzice, a gdy jest częściowo ubezwłasnowolniona – kurator (art. 98 § 1 k.r.o., art. 13 § 2 i art. 16 § 2 k.c. w zw. z art. 300 k.p.). Na gruncie art. 3¹ § 2 dopuszczalne jest również wyznaczenie innej osoby przez podmiot zewnętrzny – przez sąd w przypadku ustanowienia opieki lub kurateli. W wyroku z 14.10.2014 r., II PK 289/13, OSNP 2016/2, poz. 21, Sąd Najwyższy wskazał, że zastępca komornika zawieszonego, z mocy wyznaczenia go przez prezesa sądu apelacyjnego do zastępowania komornika w jego obowiązkach, ma kompetencje do wykonywania wobec pracowników kancelarii czynności z zakresu prawa pracy za pracodawcę będącego osobą fizyczną, który nie może wykonywać tych czynności osobiście. Posiada więc status osoby, o której mowa w art. 3¹ § 2 w zw. z § 1 tego artykułu.
7. Wadliwość reprezentacji pracodawcy powoduje określone skutki pracy. Na pierwszy plan wysuwa się kwestia skutków prawnych czynności prawnych. Na gruncie prawa cywilnego skutkiem wadliwej czynności prawnej jest jej nieważność, wzruszalność,

bezskuteczność zawieszona i bezskuteczność względna. W sferze prawa pracy, w tym w szczególności w odniesieniu do czynności prawnych dotyczących indywidualnych stosunków pracy, z dużą ostrożnością rozważać można sankcję nieważności, opartą na zasadzie automatyzmu, bezwzględności i skuteczności *erga omnes*. Dlatego że jest to najdalej idąca sankcja wadliwości czynności prawnej polegającej na sprzeczności z prawem reprezentacji po stronie pracodawcy, rozpatrywać ją należy niejako w ostatniej kolejności, rozważając możliwość zastosowania innych skutków prawnych. Jakie więc są konsekwencje występowania po stronie pracodawcy podmiotu wadliwie ustanowionego? Z taką sytuacją mamy do czynienia np., gdy w przepisy dotyczące państwowej lub samorządowej jednostki organizacyjnej nie przewidują czasowego powierzenia funkcji kierownika takiej jednostki, a uprawniony organ na wakujące stanowisko kierownika powołał pełniącego obowiązki. W wyroku z 5.03.2015 r., III PK 50/14, OSNAPiUS 2019/2, poz. 14 (zob. także wyroki SN z 5.03.2015 r., III PK 50/14, LEX nr 1731107, i z 24.05.2016 r., III PK 108/15, OSP 2018/7–8, poz. 79), Sąd Najwyższy stwierdził, że nawet jeżeli odnośne przepisy nie przewidują stanowiska pełniącego obowiązki kierownika jednostki organizacyjnej, możliwe jest swobodne ukształtowanie treści stosunku pracy w zakresie rodzaju pracy i zakresu wzajemnych obowiązków przez jego strony przez taką osobę wyznaczoną przez właściwy organ. Takie wyznaczenie, jeśli nie zawiera wyraźnych ograniczeń, obejmuje kompetencje do podejmowania czynności z zakresu prawa pracy i pełniący obowiązki, nawet bez umocowania ustawowego, jest osobą predestynowaną w świetle art. 3¹ § 1. Pracownik pełniący obowiązki zasadniczo nie może być utożsamiany z osobą lub organem zarządzającym, co nie wyklucza, że może być inną wyznaczoną osobą (por. wyroki SN: z 13.03.2014 r., I PK 219/13, OSNP 2015/6, poz. 78; z 25.10.2016 r., I PK 257/15, LEX nr 2151885). W powołanym wyroku Sąd Najwyższy wskazał dalej, że jeżeli z okoliczności powierzenia pełnienia obowiązków nie wynika nic innego, to możliwe jest domniemanie faktyczne upoważnienia do dokonywania czynności z zakresu prawa pracy, do jakich byłaby upoważniona osoba lub organ zarządzający. Takie stanowisko Sądu Najwyższego dostrzega potrzebę zapewnienia danej jednostki organizacyjnej – pracodawcy w okresie do powołania właściwego kierownika tej jednostki. W postanowieniu z 22.11.2018 r., II PK 265/17, LEX nr 2580540, Sąd Najwyższy orzekł, że stosunek pracy z pracownikiem szpitala (posiadającego status samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej) może zostać legalnie i skutecznie nawiązany przez osobę pełniącą okresowo obowiązki dyrektora tego szpitala, w stosunku do której akt powierzenia jej pełnienia tych obowiązków został następnie unieważniony w sądowym postępowaniu administracyjnym. Osoba taka, aż do prawomocnego orzeczenia sądu administracyjnego, korzysta bowiem ze statusu podmiotu uprawnionego do podejmowania czynności w sprawach z zakresu prawa pracy.

Kwestia nieważności czynności prawnej pojawia się w przypadku czynności dokonywanej w imieniu osoby prawnej przez fałszywy organ lub organ przekraczający swe kompetencje albo przez fałszywego pełnomocnika lub pełnomocnika przekraczającego

zakres umocowania. Zgodnie z art. 39 § 1 k.c., jeżeli zawierający umowę jako organ osoby prawnej nie ma umocowania albo przekroczy jej zakres, ważność umowy zależy od jej potwierdzenia przez osobę prawną, w której imieniu umowa została zawarta. Z kolei w myśl art. 103 § 1 k.c., jeżeli zawierający umowę jako pełnomocnik nie ma umocowania albo przekracza jego zakres, ważność umowy zależy od jej potwierdzenia przez osobę, w której imieniu umowa została zawarta. W przytoczonych przepisach przewidziana została tzw. bezskuteczność zawieszona dokonanej czynności prawnej do czasu jej potwierdzenia. W przypadku odmowy potwierdzenia lub upływu czasu na potwierdzenie aktualizuje się sankcja nieważności tej czynności prawnej. W tym miejscu powstaje pytanie, czy reguła ta ma zastosowanie do wszelkich czynności prawnych niezależnie od tego, kto jest ich drugą stroną, czy jest to osoba trzecia wobec podmiotu, w imieniu którego występował organ lub osoba nieuprawniona, czy też „podmiot wewnętrzny”. Istotna w tym kontekście jest uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z 14.09.2007 r., III CZP 31/07, OSNC 2008/2, poz. 14, w myśl której do umowy zawartej przez zarząd spółdzielni bez wymaganej do jej ważności uchwały walnego zgromadzenia lub rady nadzorczej ma zastosowanie w drodze analogii art. 103 § 1 i 3 k.c. (obecnie art. 39 § 1 i 3 k.c.). W ten sposób Sąd Najwyższy odstąpił od dotychczasowej linii orzeczniczej przewidującej bezwzględną nieważność czynności prawnej wadliwej podmiotowo i dopuścił możliwość jej potwierdzenia. Należy jednak pamiętać, iż powołana uchwała podjęta została w związku ze sporem o prawną skuteczność połączenia banków spółdzielczych, a zatem dotyczyła umowy zawartej przez wadliwie reprezentowaną spółdzielnię z podmiotem trzecim. Inaczej jednak oceniać należy skuteczność wadliwej podmiotowo czynności prawnej dokonanej z „podmiotem wewnętrznym”. Warto tu przytoczyć wyrok Sądu Najwyższego z 28.11.2018 r., II PK 223/17, LEX nr 2583831, w myśl którego nieważne jest przyznanie z naruszeniem art. 210 § 1 lub § 1¹ k.s.h. przez podmiot nieuprawniony, działający bez wymaganego prawem umocowania, odwołanemu członkowi zarządu publicznej spółki z o.o. dwunastomiesięcznego wynagrodzenia za wydłużony okres wypowiedzenia bez świadczenia pracy przez odwołanego (art. 58 § 3 k.c. w zw. z art. 300 k.p.), oznaczało to równoczesne pogwałcenie przepisów ustawy „kominowej”. W wyroku Sądu Najwyższego z 13.01.2016 r., II PK 301/14, MPP 2016/6, poz. 312, czytamy, że jeżeli przyznanie nagrody uznaniowej pracownikowi ze „ścislej kadry dyrektorów” wymaga podjęcia zgodnej decyzji przez dwóch wyznaczonych reprezentantów pracodawcy, to decyzja podjęta jednoosobowo, którą zakwestionował drugi z wyznaczonych reprezentantów pracodawcy, nie kreuje prawa ani roszczenia do nagrody uznaniowej, która nie została ważnie przyznana pracownikowi. Podobnie, w myśl wyroku Sądu Najwyższego z 5.10.2017 r., I PK 287/16, LEX nr 2370642, na podstawie art. 58 k.c. w zw. z art. 300 k.p. nieważne było przyznanie członkowi zarządu spółki kapitałowej dodatkowej odprawy ze stosunku pracy przez podmiot nieuprawniony, który działał bez lub z przekroczeniem wymaganego umocowania do dokonania za pracodawcę czynności z zakresu prawa pracy, tj. z naruszeniem art. 379 i art. 388 § 1 i 3 k.s.h. w związku z art. 300 k.p. Generalnie kwestia skutków naruszenia art. 210 k.s.h.

(i w konsekwencji także art. 379 k.s.h.) przy zawieraniu umów z członkami zarządu spółki nie budzi większych wątpliwości w orzecznictwie. Przyjmuje się, że taka wadliwość podmiotowa czynności prawnej powoduje jej bezwzględną nieważność, która nie może być sanowana przez późniejsze wyrażenie zgody przez właściwie umocowany, działający w granicach swych kompetencji organ lub osobę. Celem jest tu ochrona interesów spółki/spółdzielni w przypadku konfliktu interesów, w przypadku gdy członek zarządu zawiera *de facto* umowę „sam ze sobą”. Członek zarządu, ze względu na swoje usytuowanie w strukturze spółki/spółdzielni, nie może też powoływać się na brak wiedzy co do wadliwości podmiotowej czynności prawnej, w której uczestniczy. Inaczej natomiast oceniać należy skuteczność wadliwości podmiotowej po stronie pracodawcy (spółki/spółdzielni) czynności prawnej odnoszącej się do pracowników. W tym wypadku występują oni jako podmioty trzecie i stosować wobec nich należy art. 39 i 103 k.c. W tym kontekście warto odwołać się do wyroku Sądu Najwyższego z 22.07.1998 r., I PKN 223/98, OSNAPiUS 1999/16, poz. 509, zgodnie z którym, jeżeli wynagrodzenie pracownika ustalił nieuprawniony do tego organ, ważność tej czynności zależy od potwierdzenia przez osobę, w której imieniu została dokonana (art. 103 k.c. w zw. z art. 300 k.p.).

Art. 4. (uchylony)

Artykuł 4 statuował zasadę jednoosobowego kierownictwa w zakresie reprezentacji zakładu pracy jako podmiotu zatrudniającego. Jego uchylenie wiąże się z dużą różnorodnością form prawno-organizacyjnych, w których ramach działają pracodawcy. Wśród nich znaczące miejsce zajmują podmioty, które są zarządzane i kierowane przez organy kolegalne (spółki handlowe, spółdzielnie, fundacje, stowarzyszenia itd.). Trudno byłoby wobec nich utrzymywać zasadę jednoosobowego kierownictwa w stosunkach pracy, gdyż byłoby to niczym nieuzasadnione i niepotrzebne ograniczanie ich autonomii. Ponadto z art. 4 wynikało, iż funkcje kierownicze mogła pełnić osoba będąca pracownikiem, tymczasem w danych warunkach za pracodawcę może działać podmiot niemający tego statusu. Nowe uregulowanie reprezentacji pracodawcy w stosunkach pracy zarówno indywidualnych, jak i zbiorowych znajdujemy w art. 3¹.

Art. 5. [Pragmatyki pracownicze]

Jeżeli stosunek pracy określonej kategorii pracowników regulują przepisy szczególne, przepisy kodeksu stosuje się w zakresie nieuregulowanym tymi przepisami.

1. Artykuł 5 *expressis verbis* wyraża na płaszczyźnie prawa pracy zasadę *lex specialis derogat legi generali*, ustanawia on mianowicie regułę pierwszeństwa regulacji szczególnych i pomocniczej roli Kodeksu pracy w stosunku do tych unormowań. Przepis ten ustanawia zasadę subsydiarności Kodeksu pracy wobec regulacji szczególnych. Odnosi się ona zarówno do pragmatyk pracowniczych, jak i układów zbiorowych pracy

i w pewnym zakresie regulaminów pracy. Przepisy tych aktów normatywnych w sposób szczególnie regulują sytuację prawną określonych kategorii pracowników, a zatem Kodeks pracy ma do nich zastosowanie poślikowo w zakresie w nich nieuregulowanym.

Wśród pragmatyk pracowniczych wypada wskazać m.in.:

- 1) ustawę z 26.01.1982 r. – Karta Nauczyciela (Dz.U. z 2023 r. poz. 984 ze zm.),
 - 2) ustawę z 16.09.1982 r. o pracownikach urzędów państwowych (Dz.U. z 2023 r. poz. 1917),
 - 3) ustawę z 23.12.1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli (Dz.U. z 2022 r. poz. 623),
 - 4) ustawę z 18.12.1998 r. o pracownikach sądów i prokuratury (Dz.U. z 2018 r. poz. 577),
 - 5) ustawę z 27.07.2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U. z 2023 r. poz. 217 ze zm.),
 - 6) ustawę z 13.04.2007 r. o Państwowej Inspekcji Pracy (Dz.U. z 2024 r. poz. 97),
 - 7) ustawę z 21.11.2008 r. o służbie cywilnej (Dz.U. z 2024 r. poz. 409 ze zm.),
 - 8) ustawę z 21.11.2008 r. o pracownikach samorządowych (Dz.U. z 2022 r. poz. 530),
 - 9) ustawę z 30.04.2010 r. o Polskiej Akademii Nauk (Dz.U. z 2020 r. poz. 1796 ze zm.),
 - 10) ustawę z 5.08.2015 r. o pracy na morzu (Dz.U. z 2023 r. poz. 2257),
 - 11) ustawę z 28.01.2016 r. – Prawo o prokuraturze (Dz.U. z 2023 r. poz. 1360 ze zm.),
 - 12) ustawę z 30.11.2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz.U. z 2019 r. poz. 2393),
 - 13) ustawę z 20.07.2018 r. – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (Dz.U. z 2023 r. poz. 742 ze zm.),
 - 14) ustawę z 21.01.2021 r. o służbie zagranicznej (Dz.U. z 2024 r. poz. 85).
2. Nie do wszystkich z tych pragmatyk ma zastosowanie art. 5, albowiem część z nich zawiera własne, szersze odesłanie do powszechnego prawa pracy, konsumujące zasadę wyrażoną w art. 5. Przykładowo, art. 9 ust. 1 ustawy o służbie cywilnej stanowi, iż w sprawach dotyczących stosunku pracy w służbie cywilnej, nieuregulowanych w ustawie, stosuje się Kodeks pracy i inne przepisy prawa pracy. Zarówno art. 5 k.p. jak i art. 9 ust. 1 ustawy o służbie cywilnej odnoszą się tylko do indywidualnych stosunków pracy (por. K.W. Baran [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, red. K.W. Baran, t. 1, Warszawa 2020, s. 70 oraz K.W. Baran [w:] *Ustawa o służbie cywilnej*, red. K.W. Baran, Warszawa 2021, s. 119).
3. Unormowanie zawarte w art. 5, jak również to przewidziane w art. 9 ust. 1 ustawy o służbie cywilnej mają charakter blankietowy, stanowią bowiem ogólnie o sprawach „nieunormowanych” w przepisach szczególnych, nie egzemplifikując ich. Niekiedy jednak odesłanie do Kodeksu pracy ma charakter szczegółowy. Warto w tym miejscu przytoczyć wyrok Sądu Najwyższego z 7.01.2010 r., II PK 163/09, LEX nr 570331, w którym stwierdza się, że ustawa z 16.09.1982 r. o pracownikach urzędów państwowych ma charakter szczególnie i autonomiczny. Reguluje wyczerpująco kwestie związane z nawiązaniem, rozwiązaniem i zmianą stosunku pracy i tylko w odniesieniu do

określonych w art. 16 ustawy o pracownikach urzędów państwowych sytuacji (szczególna ochrona trwałości stosunku pracy) odsyła do regulacji kodeksowej. Nie oznacza to, iż w innych nieuregulowanych ustawą sytuacjach Kodeksu pracy się nie stosuje, nadal jest tu aktualna regulacja zawarta w komentowanym przepisie.

Art. 6. (uchylony)

Artykuł 6 został uchylony przez art. 70 p.p.m. i przestał obowiązywać 16.05.2011 r. Stanowił on, że stosunek pracy między obywatelem polskim a polskim przedstawicielstwem, misją lub inną placówką za granicą podlegał przepisom kodeksu. Natomiast stosunek pracy między obywatelem polskim a przedstawicielstwem, misją albo inną placówką państwa obcego lub instytucji międzynarodowej, działającymi na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej, podlegał przepisom kodeksu, jeżeli umowy, układy lub porozumienia międzynarodowe nie stanowiły inaczej.

Obecnie właściwość prawa we wszystkich stosunkach pracy z elementem zagranicznym ustalane są według reguł powszechnych. Zgodnie z art. 28 p.p.m. prawo właściwe dla zobowiązania umownego określa rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 593/2008 z 17.06.2008 r. w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych (Rzym I) (Dz.Urz. UE L 177, s. 6, ze zm.). Zgodnie z art. 8 ust. 1 tego rozporządzenia indywidualna umowa o pracę podlega prawu wybranemu przez strony stosownie do jego art. 3. Taki wybór prawa nie może jednak prowadzić do pozbawienia pracownika ochrony przyznanej mu na podstawie przepisów, których nie można wyłączyć w drodze umowy, na mocy prawa, jakie, w przypadku braku wyboru, byłoby właściwe. Stosownie do ust. 2 tego artykułu w zakresie, w jakim strony nie dokonały wyboru prawa właściwego dla indywidualnej umowy o pracę, umowa podlega prawu państwa, w którym lub – gdy takiego brak – z którego pracownik zazwyczaj świadczy pracę w wykonaniu umowy. Za zmianę państwa, w którym zazwyczaj świadczona jest praca, nie uważa się tymczasowego zatrudnienia w innym państwie. W myśl ust. 3 art. 8 powołanego rozporządzenia, jeżeli nie można ustalić prawa właściwego, zgodnie z ust. 2, umowa podlega prawu państwa, w którym znajduje się przedsiębiorstwo, za pośrednictwem którego zatrudniono pracownika. Natomiast ust. 4 art. 8 rozporządzenia stanowi, że jeżeli ze wszystkich okoliczności wynika, iż umowa wskazuje ściślejszy związek z państwem innym niż wskazane w ust. 2 lub 3, stosuje się prawo tego innego państwa (por. szerzej: A.J. Belohlavek, *Rozporządzenie Rzym I, Konwencja rzymska. Komentarz*, t. 1, komentarz do art. 8 rozporządzenia, Warszawa 2010).

Art. 7. (uchylony)

Artykuł 7 stanowił, iż przepisy prawa pracy powinny być tłumaczone i stosowane zgodnie z zasadami ustroju i celami Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej. Rezygnacja z tego unormowania jest wyrazem przeświadczenia ustawodawcy, iż proces interpretacji

i stosowania prawa pracy powinien być odpolityczniony i odideologizowany. Funkcjonalnych wytycznych dla wykładni i stosowania prawa pracy należy poszukiwać w zasadach tej gałęzi prawa oraz w unormowaniach Konstytucji RP.

Art. 8. [Zasady współzycia społecznego]

Nie można czynić ze swego prawa użytku, który byłby sprzeczny ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa lub zasadami współzycia społecznego. Takie działanie lub zaniechanie uprawnionego nie jest uważane za wykonywanie prawa i nie korzysta z ochrony.

Spis treści

Uwagi wprowadzające	44
Koncepcja sytuacionistyczna i normatywna	45
Zasady współzycia społecznego a prawo podmiotowe	46
Nadużycie prawa podmiotowego	47

Uwagi wprowadzające

1. Artykuł 8 jest powtórzeniem art. 5 k.c., interpretując go zatem, można odwoływać się także do literatury i orzecznictwa cywilistycznego. Zawiera on dwie odrębne i równorzędne, mające swój samoistny byt, choć sprzężone ze sobą, klauzule generalne, a mianowicie społeczno-gospodarcze przeznaczenie prawa oraz zasady współzycia społecznego. Czynienie ze swego prawa użytku sprzecznego z tymi klauzulami stanowi jego nadużycie i nie korzysta z ochrony prawnej. Klauzule generalne *sensu stricto* to zwroty niedookreślone odsyłające do reguł i ocen pozaprawnych, odnoszących się do celu prawa czy też moralności, pozwalające na indywidualizację każdego przypadku.

Ocena korzystania z prawa z punktu widzenia jego społeczno-gospodarczego przeznaczenia jest dokonywana z uwzględnieniem celu, jaki miał być osiągnięty przez przepis statuujący to prawo. Ocena ta ma charakter instrumentalny, dokonywana jest w szczególności w kontekście organizatorskiej funkcji prawa pracy. Ze względu na charakter omawianej tu klauzuli wspomniana ocena nie może być odnoszona do czynienia użytku z każdego prawa podmiotowego w stosunkach pracy. Ze stosunku tego wynikają bowiem prawa mające wyłącznie socjalne, a nie gospodarcze przeznaczenie. Jako przykład podaje się tu uprawnienia pracownicy/pracownika związane z rodzicielstwem, m.in. prawo do urlopu macierzyńskiego, wychowawczego (por. T. Zieliński, *Klauzule generalne w prawie pracy*, Warszawa 1988, s. 147–154).

Klauzula zasad współzycia społecznego odwołuje się do pozaprawnych norm postępowania, powszechnie obowiązujących norm moralnych i obyczajowych, a także norm

zwyczajowych, partykularnych, występujących w poszczególnych branżach, zawodach, a nawet konkretnych zakładach pracy (por. T. Zieliński, *Klauzule...*, s. 165–170).

2. W orzecznictwie Sądu Najwyższego wskazuje się, że norma art. 8 oznacza pozbawienie danego podmiotu możliwości korzystania z prawa, które mu przysługuje w świetle przepisów prawa przedmiotowego. Generalnie obowiązuje domniemanie korzystania przez osobę uprawnioną z przysługującego jej prawa w sposób legalny. Zastosowanie instytucji nadużycia prawa prowadzi do osłabienia zasady pewności prawa i przełamuje domniemanie korzystania z prawa w sposób zgodny z jego społeczno-gospodarczym przeznaczeniem i zasadami współżycia społecznego. Toteż posłużenie się konstrukcją nadużycia prawa jest z założenia dopuszczalne tylko wyjątkowo i musi mieć szczególne, wyraźne uzasadnienie merytoryczne i formalne, a zwłaszcza usprawiedliwienie we w miarę skonkretyzowanych regułach, głównie o konotacji etycznej, moralnej i obyczajowej (por. postanowienie SN z 5.08.2020 r., II PK 53/19, LEX nr 3053521, oraz powołane tam orzecznictwo). Warto w tym miejscu przytoczyć także wyrok Sądu Najwyższego z 3.12.2020 r., II PK 196/19, LEX nr 3147702, w myśl którego regulacja zawarta w art. 8 należy do kategorii przepisów prawa zawierających klauzule generalne, wobec czego z natury rzeczy ma charakter ogólny, a jej zastosowanie jest ściśle uzależnione od konkretnych okoliczności faktycznych. Z tego względu kwestia prawidłowego zastosowania art. 8 nie może być uznana za argument wskazujący na oczywistą zasadność skargi kasacyjnej. Tylko w szczególnych i wyjątkowych sytuacjach można stwierdzić oczywiste naruszenie prawa przy stosowaniu przez sąd klauzul generalnych.

Koncepcja sytuacjonistyczna i normatywna

3. Zasady współżycia społecznego ujmowane były w dwóch koncepcjach, sytuacjonistycznej i normatywnej. Według pierwszej koncepcji, przeważającej, zasady współżycia społecznego to pojęcie złożone, całokształt niedających się całościowo ująć kryteriów, które określają kierunek i podstawy oceny całokształtu okoliczności danego przypadku (por. L. Krąkowski, *Zasady współżycia społecznego w stosunkach pracy PRL*, Warszawa 1987, s. 87). Koncepcja ta znalazła także odzwierciedlenie w judykaturze. W uchwale z 17.01.1974 r., III PZP 34/73, OSNCP 1975/1, poz. 4, Sąd Najwyższy stwierdził m.in., iż zastosowanie zasad współżycia społecznego pozostaje w ścisłym związku z całokształtem okoliczności każdej indywidualnie ocenianej sprawy. Nie można więc w oderwaniu od stanu faktycznego danej sprawy formułować ogólnych dyrektyw co do stosowania w niej tych zasad. Mogą one bowiem stanowić podstawę dokonania korekty w ocenie nietypowej konkretnej sytuacji, nienadającej się do ogólnego abstrakcyjnego unormowania prawnego. I dalej Sąd wskazał, iż nie można trwale oznaczyć, w oderwaniu od okoliczności danej sprawy, pierwszeństwa dobra czy wartości chronionych przez stosowanie zasad współżycia społecznego przed innymi w zakresie nieunormowanym konkretnie przepisami prawa.

Z kolei koncepcja normatywna zakłada stosowanie w konkretnym przypadku reguł abstrakcyjnych, dających się skatalogować (por. J. Nowacki, *O normatywnych (abstrakcyjno-generalnych) i sytuacjonistycznych rozumieniach zasad współżycia społecznego*, [w:] *Z problematyki prawa pracy i polityki społecznej*, t. 3, red. T. Zieliński, Katowice 1980, sekcja B i n.). Spotkała się ona jednak z krytyką. Wskazywano mianowicie, iż prowadzi ona do dualizmu norm prawnych, a jednocześnie jest zaprzeczeniem dynamicznego charakteru klauzul generalnych. Wskazuje się jednak, że sytuacjonistyczne podejście do zasad współżycia społecznego może godzić w „przewidywalność rozstrzygnięć sądowych” (por. T. Zieliński [w:] R. Celeda, L. Florek, E. Gieniec, A. Hintz, A. Kijowski, E. Szemplińska, B. Wagner, T. Zieliński, *Kodeks pracy. Komentarz*, red. T. Zieliński, Warszawa 2000, s. 134).

W literaturze przedmiotu prezentowane jest także stanowisko kompromisowe. Wskazano mianowicie, iż generalne uznanie sytuacjonistycznego podejścia do zasad współżycia społecznego nie wyklucza podjęcia próby systematyzacji tych zasad, z zastrzeżeniem świadomości, iż wszystkich tych zasad nie uda się skatalogować, jednak możliwa jest ich systematyzacja według tzw. systemu otwartego (por. T. Zieliński, *Klauzule...*, s. 162).

Zasady współżycia społecznego a prawo podmiotowe

4. Zasady współżycia społecznego służą wyłącznie jako środek kontroli i korekty wykonywania prawa podmiotowego, na co wyraźnie zwraca uwagę brzmienie art. 8, który wskazuje, iż ocena z punktu widzenia wspomnianych zasad odnosi się do sposobu czynienia użytku z prawa podmiotowego. Zasady współżycia społecznego nie mogą być natomiast traktowane jako sposób ukształtowania prawa – powstania, zmiany lub wygaśnięcia prawa przez zastosowanie art. 8. W myśl wyroku Sądu Najwyższego z 25.01.2012 r., II PK 105/11, LEX nr 1162676, orzekanie na podstawie art. 8 zawsze prowadzi do osłabienia zasady pewności prawa, które z formalnego punktu widzenia było legalnie zastosowane. Dlatego uwzględnienie konstrukcji nadużycia prawa z art. 8 jest możliwe zupełnie wyjątkowo ze względu na szczególnie istotne usprawiedliwienie etyczne, moralne lub obyczajowe, które powinno być uwzględnione w konkretnych okolicznościach sprawy (por. też wyroki SN: z 6.04.2011 r., II PK 254/10, LEX nr 949026; z 21.01.2011 r., II PK 158/10, LEX nr 784923).
5. Na podstawie samych zasad współżycia społecznego nie można nabyć żadnego prawa podmiotowego (por. m.in. wyrok SN z 8.06.1999 r., I PKN 96/99, OSNAPiUS 2000/16, poz. 615, w którym stwierdzono, iż zasady współżycia społecznego nie mogą stanowić podstawy pracowniczych uprawnień płacowych; por. też wyrok SN z 12.01.2011 r., II PK 89/10, LEX nr 737386). W orzecznictwie sądowym ukształtował się pogląd określany jako „zasada czystych rąk”, zgodnie z którym nie może powoływać się na naruszenie zasad współżycia społecznego osoba, która sama zasady te (lub przepisy

prawa) narusza. Takiej osobie nie przysługuje ochrona z art. 8 (por. wyrok SN z 20.01.2011 r., I PK 135/10, LEX nr 794776).

6. Użycie w art. 8 ogólnego zwrotu, iż „nikt nie może czynić ze swego prawa użytku”, wskazuje, iż ustanowiona w nim konstrukcja nadużycia prawa podmiotowego odnosi się nie tylko do pracownika i pracodawcy, lecz także do innych podmiotów prawa pracy w zakresie korzystania przez nie z przysługujących im praw podmiotowych.

W orzecnictwie Sądu Najwyższego prezentowane jest stanowisko, w myśl którego z ochrony wynikającej z zasad współżycia społecznego może korzystać tylko ten, kto sam nie lekceważy powyższych zasad. Nie zasługuje więc na ochronę pracownik, który lekceważy swoje obowiązki w nadziei, że jego trudna sytuacja życiowa stanowi dostatecznie skuteczny argument przed zwolnieniem z pracy (por. m.in. wyrok z 30.01.1976 r., I PRN 52/75, OSPiKA 1977/3, poz. 47, z głosem J. Broła).

7. Czynienie ze swojego prawa przez dany podmiot użytku sprzecznego ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa lub z zasadami współżycia społecznego może polegać zarówno na działaniu, jak i zaniechaniu (por. art. 8 zdanie drugie).

Nadużycie prawa podmiotowego

8. Ciężar udowodnienia okoliczności faktycznych uzasadniających uznanie nadużycia prawa podmiotowego spoczywa na podmiocie, który z tych okoliczności wywodzi swoje żądanie (por. art. 6 k.c. w zw. z art. 300 k.p.). Podmiot ten nie musi dokładnie oznaczać społeczno-gospodarczego przeznaczenia prawa ani wskazywać konkretnej, naruszonej, jego zdaniem, zasady współżycia społecznego, lecz zobowiązany jest do wykazania, że realizacja prawa – wadliwa z punktu widzenia społeczno-gospodarczego przeznaczenia prawa lub zasad współżycia społecznego – narusza jego uzasadniony interes.
9. Nadużycie prawa podmiotowego jest częstym przedmiotem zainteresowania Sądu Najwyższego. Poniżej zostały przedstawione ciekawsze orzeczenia tego Sądu, dotyczące prezentowanego zagadnienia.

Jeżeli pracownik, któremu niezgodnie z prawem wypowiedziano umowę o pracę, dopuścił się ciężkiego naruszenia podstawowych obowiązków pracowniczych uzasadniających rozwiązanie z nim z jego winy umowy o pracę bez wypowiedzenia (art. 52 § 1), to żądanie pracownika przywrócenia go do pracy wymaga oceny z punktu widzenia zgodności z zasadami współżycia społecznego (art. 8 w zw. z art. 62) (wyrok SN z 27.11.1975 r., I PRN 37/75, OSNCP 1976/5, poz. 118).

Roszczenie o przywrócenie do pracy można ocenić jako nieuzasadnione (art. 8 k.p. w zw. z art. 477¹ k.p.c.), jeżeli zachowanie pracownika było naganne w takim stopniu,

że jego powrót do pracy mógłby wywołać zgorszenie innych zatrudnionych, a naruszenie przez pracodawcę przepisów o rozwiązywaniu umów o pracę bez wypowiedzenia nie było poważne (wyrok SN z 24.02.1998 r., I PKN 539/97, OSNAPiUS 1999/3, poz. 87); (por. także wyrok SN z 24.06.2013 r., II PK 306/12, LEX nr 1404013).

Jeżeli pracodawca rozwiązał umowę o pracę bez wypowiedzenia z winy pracownika szczególnie chronionego ze względu na pełnione funkcje związkowe z naruszeniem przepisów o rozwiązywaniu umów o pracę, to rodzaj czynu pracownika decyduje o tym, czy można uznać jego roszczenie o przywrócenie do pracy za sprzeczne ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa. Jeżeli więc zachowanie pracownika nie zostało uznane za ciężkie naruszenie podstawowych obowiązków pracowniczych, to nieuzasadniony jest zarzut kasacji, że żądanie przywrócenia do pracy stanowi nadużycie prawa (por. w szczególności wyrok SN z 26.11.2003 r., I PKN 616/02, OSNAPiUS 1999/14, poz. 461).

Działalność związkowa nie może być pretekstem do nieuzasadnionego uprzywilejowania pracownika w sferach niedotyczących sprawowanych przez niego funkcji. Przeciwny sposób myślenia o ochronie trwałości stosunku pracy działaczy związkowych byłby dyskryminujący dla pracowników, którzy nie są członkami związku zawodowego albo nie sprawują w nim żadnej funkcji (por. w szczególności wyroki SN z 26.11.2003 r., I PKN 616/02, i z 11.09.2001 r., I PKN 619/00, OSNP 2003/16, poz. 376).

Powództwo pracownika szczególnie chronionego oparte na zarzucie braku zgody związku zawodowego na rozwiązanie stosunku pracy powinno być uwzględnione, mimo ciężkiego naruszenia przez niego obowiązków pracowniczych – wyrok SN z 15.03.2006 r., II PK 127/05, LEX nr 277809. Ale w wyroku z 12.09.2000 r., I PKN 23/00, OSNAPiUS 2002/7, poz. 160, Sąd Najwyższy stwierdził, że z ustawowych gwarancji wzmożonej ochrony trwałości stosunku pracy nie powinien korzystać działacz związkowy, któremu można zarzucić ciężkie naruszenie podstawowych obowiązków pracowniczych i nadużywanie funkcji związkowej w celu ochrony przed uzasadnionymi sankcjami prawa pracy (wyrok SN z 12.09.2000 r., I PKN 23/00, OSNAPiUS 2002/7, poz. 160). Z kolei, zgodnie z wyrokiem z 6.04.2006 r., III PK 12/06, OSNP 2007/7–8, poz. 90, oddalenie – na podstawie art. 8 – roszczenia o przywrócenie do pracy pracownika, podlegającego szczególnej ochronie przed rozwiązaniem z nim stosunku pracy, gdy rozwiązanie to w sposób oczywisty naruszałoby prawo (art. 32 ust. 1 u.z.w.zaw.), może mieć miejsce wyjątkowo, w okolicznościach szczególnie rażącego naruszenia obowiązków pracowniczych lub obowiązujących przepisów prawa.

Samo istnienie dwóch równoległych umów o pracę, zawartych z tym samym pracownikiem, nie może uzasadniać jego roszczenia o podwójne wynagrodzenie wówczas, gdy wynikające ze współistniejących umów obowiązki są tożsame. Roszczenie

pracownika o podwójne wynagrodzenie jest w tych okolicznościach sprzeczne z klauzulą wyrażoną w art. 8 (wyrok SN z 21.01.2003 r., I PK 134/02, Pr. Pracy 2003/6, s. 37).

Ustalenie, że uzasadnione wypowiedzenie umowy o pracę pozostaje w sprzeczności z zasadami współżycia społecznego, nie powinno ograniczać się do oceny sytuacji rodzinnej i materialnej pracownika, z pominięciem usprawiedliwionego interesu pracodawcy (wyrok SN z 9.07.1998 r., I PKN 240/98, OSNAPiUS 1999/16, poz. 508).

Wypowiedzenie umowy o pracę długoletniemu pracownikowi, który utracił zdrowie w związku przyczynowym z rażąco naruszającymi zasady bhp warunkami wykonywania zatrudnienia, może być sprzeczne z zasadami współżycia społecznego (art. 8; wyrok SN z 28.10.1998 r., I PKN 398/98, OSNAPiUS 1999/23, poz. 751).

Pozostaje w sprzeczności ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa wybór pracownika do zarządu lub komisji rewizyjnej zakładowej organizacji związkowej wyłącznie w celu obrony przed dokonaniem już wypowiedzenia umowy o pracę (art. 8; wyrok SN z 22.12.1998 r., I PKN 509/98, OSNAPiUS 2000/4, poz. 133). W późniejszym wyroku z 2.10.2002 r. (I PKN 549/01, OSNP 2004/9, poz. 157) Sąd Najwyższy orzekł także, iż wybór pracownika do władz związkowych, nawet po podjęciu przez pracodawcę działań zmierzających do rozwiązania stosunku pracy, sam przez się nie prowadzi do nadużycia prawa wynikającego z przepisów o szczególnej ochronie trwałości stosunku pracy.

Za szczególną okoliczność uzasadniającą przyjęcie sprzeczności żądania przywrócenia do pracy z zasadami współżycia społecznego lub społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa (art. 8) nie może być uznany niewielki stopień naruszenia przez pracodawcę przepisów o wypowiedzaniu umów o pracę (wyrok SN z 4.08.1999 r., I PKN 185/99, OSNAPiUS 2000/22, poz. 811).

Pracodawca nie narusza zasad współżycia społecznego, dokonując wypowiedzenia zmieniającego pracownikowi-działaczowi związkowemu, jeżeli jest to związane z rzeczywistą likwidacją działu pracy, w którym był on zatrudniony, nie kierując się chęcią sztykany tego pracownika, a zaproponowane mu warunki zatrudnienia nie są krzywdzące (wyrok SN z 22.09.1999 r., I PKN 248/99, OSNAPiUS 2001/2, poz. 33).

Przekształcenie stosunku pracy z mocy art. 23¹ § 1 k.p. nie podlega ocenie w aspekcie nadużycia prawa (wyrok SN z 22.09.1999 r., I PKN 264/99, OSNAPiUS 2001/2, poz. 37).

Ogólne powołanie się pracownika na jego sytuację rodzinną, sprowadzające się do wskazania, że ma na utrzymaniu dzieci, nie wystarcza do uznania, że pracodawca

rozwiązał stosunek pracy sprzecznie z zasadami współzycia społecznego (wyrok SN z 20.07.2000 r., I PKN 740/99, OSNAPiUS 2002/3, poz. 72).

Domaganie się odszkodowania za niezgodne z prawem wypowiedzenie umowy o pracę, dlatego że odpowiednie oświadczenie złożyło dwóch członków rady nadzorczej nazajutrz po odwołaniu, może być w świetle art. 8 kwalifikowane jako nadużycie prawa, jeżeli przyczyną odwołania ze składu zarządu spółki z o.o. było świadome i celowe działanie na jej szkodę przez prowadzenie działalności konkurencyjnej (wyrok SN z 16.04.2003 r., I PK 78/02, OSNP 2004/15, poz. 260).

W umowie o pracę strony mogą określić wyższe odszkodowanie niż przewidziane w art. 58 k.p. Postanowienie umowy podwyższające odszkodowanie powinno być oceniane w świetle jego zgodności z zasadami współzycia społecznego (art. 58 § 2 k.c. w zw. z art. 300 k.p.), a żądanie wypłacenia wyższego odszkodowania może być kwestionowane na podstawie art. 8 (wyrok SN z 22.01.2004 r., I PK 203/03, OSNP 2004/22, poz. 386).

Wynagrodzenie za cały czas pozostawania bez pracy przysługujące działaczowi związkowemu przywróconemu do pracy może być na podstawie art. 8 zmniejszone o otrzymaną w tym czasie emeryturę (wyrok SN z 9.02.2005 r., III PK 70/04, OSNP 2005/20, poz. 314).

Pracownik ma prawo do odszkodowania ustalonego w umowie o zakazie konkurencji z niepubliczną spółką handlową, choćby mogło być ono oceniane jako wygórowane (wyrok SN z 11.05.2005 r., III PK 27/05, OSNP 2006/9–10, poz. 141).

Wypowiedzenie przez pracodawcę stosunku pracy w związku z odwołaniem pracownika ze składu zarządu spółki z o.o., spowodowane rezygnacją z tego członkostwa, może w szczególnych okolicznościach sprawy uzasadniać sprzeczność z klauzulami zawartymi w art. 8 prawa pracownika do wynagrodzenia za przedłużony okres wypowiedzenia, w którym miałby też korzystać ze zwolnienia z obowiązku świadczenia pracy, bowiem pracownik sam i z dotyczących go przyczyn rezygnuje ze wspomnianego członkostwa i tym sposobem „zmusza” pracodawcę do złożenia oświadczenia woli o wypowiedzeniu stosunku pracy (wyrok SN z 18.06.2002 r., I PKN 376/01, OSNP 2004/7, poz. 122).

Oddalenie powództwa ze względu na sprzeczność żądania z zasadami współzycia społecznego (art. 8) następuje w granicach swobodnego uznania sędziowskiego po uwzględnieniu całokształtu okoliczności faktycznych konkretnej sprawy. Uwzględnienie skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem takiego orzeczenia może nastąpić tylko w przypadku szczególnie rażącego i oczywistego naruszenia art. 8 (wyrok SN z 9.02.2007 r., I BP 15/06, OSNP 2008/7–8, poz. 92).

Żądanie przez pracownika odszkodowania z tytułu rozwiązania umowy o pracę za wypowiedzeniem bez zwrócenia się do rady gminy o zgodę wymaganą w art. 25 ust. 2 ustawy z 8.03.1990 r. o samorządzie gminnym (obecnie Dz.U. z 2023 r. poz. 40 ze zm.) może być uznane za sprzeczne z zasadami współzycia społecznego (art. 8), jeżeli pracownik będący radnym nie poinformował o tym pracodawcy, lub ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa, jeżeli wypowiedzenie było uzasadnione okolicznościami niezwiązanymi z wykonywaniem mandatu radnego (wyrok SN z 13.06.2007 r., II PK 329/06, OSNP 2008/15–16, poz. 216).

Nieznaczące przekroczenie terminu na rozwiązanie umowy o pracę przewidzianego w art. 52 § 2 k.p. samo w sobie nie stanowi przesłanki uznania roszczenia o odszkodowanie za sprzeczne z zasadami współzycia społecznego (por. wyrok SN z 7.04.2016 r., III PK 88/15, LEX nr 2057630).

Nie stanowi nadużycia prawa podmiotowego żądanie przez pracodawcę zwrotu części kosztów szkolenia zgodnie z zawartą między stronami umową, nawet w sytuacji, gdy postanowienie umowy dotyczące obowiązku pięcioletniego przepracowania u pracodawcy jako nieważne zostało zastąpione odpowiednimi przepisami prawa (wyrok SN z 16.12.2008 r., I PK 104/08, LEX nr 1353121).

Roszczenie pracownika dotyczące ryczałtu za noclegi nie może zostać zwalczone zarzutem odwołującym się do art. 8. Roszczenie to z całą pewnością nie stanowi bowiem nadużycia prawa podmiotowego. Nie jest sprzeczne z zasadami współzycia społecznego lub społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa. Argumenty, że pracownik – kierowca nocował w przystosowanej do tego kabinie, godził się na taką formę odbywania noclegu i nie ponosił żadnych kosztów z tego tytułu, nie mogą przeciwdziałać jego roszczeniom (por. wyrok SN z 19.04.2018 r., I PK 36/17, LEX nr 2558359).

Art. 9. [Źródła prawa pracy]

§ 1. Ilekróć w Kodeksie pracy jest mowa o prawie pracy, rozumie się przez to przepisy Kodeksu pracy oraz przepisy innych ustaw i aktów wykonawczych, określające prawa i obowiązki pracowników i pracodawców, a także postanowienia układów zbiorowych pracy i innych opartych na ustawie porozumień zbiorowych, regulaminów i statutów określających prawa i obowiązki stron stosunku pracy.

§ 2. Postanowienia układów zbiorowych pracy i porozumień zbiorowych oraz regulaminów i statutów nie mogą być mniej korzystne dla pracowników niż przepisy Kodeksu pracy oraz innych ustaw i aktów wykonawczych.

§ 3. Postanowienia regulaminów i statutów nie mogą być mniej korzystne dla pracowników niż postanowienia układów zbiorowych pracy i porozumień zbiorowych.

§ 4. Postanowienia układów zbiorowych pracy i innych opartych na ustawie porozumień zbiorowych, regulaminów oraz statutów określających prawa i obowiązki

stron stosunku pracy, naruszające zasadę równego traktowania w zatrudnieniu, nie obowiązują.

Spis treści

Uwagi wprowadzające	52
Źródła prawa pracy a powszechne źródła prawa	53
Konstytucja jako źródło prawa pracy	54
Ustawowe i wykonawcze źródła prawa pracy	55
Międzynarodowe źródła prawa pracy	58
Porozumienia zbiorowe	61
Charakter prawny pakietów socjalnych	62
Regulaminowe źródła prawa pracy	67
Hierarchia źródeł prawa pracy	68
Kwestia równego traktowania w zatrudnieniu	69

Uwagi wprowadzające

1. Komentowany artykuł zawiera katalog źródeł prawa w formalnym ujęciu tego wieloznacznego, w teorii prawa, pojęcia. Na potrzeby dalszych rozważań będzie ono rozumiane jako sformalizowany akt podmiotu, któremu przysługuje kompetencja do stanowienia aktu zawierającego w swej treści materiał normotwórczy. Z reguły będzie to akt pochodzący od organu władzy publicznej, głównie państwowej. Jednak jedną ze specyficznych cech prawa pracy jest to, że na system źródeł prawnej regulacji stosunków społecznych stanowiących jego przedmiot składają się nie tylko powszechne, pochodzące od organów władzy publicznej, konstytucyjne akty normatywne, czyli Konstytucja RP, ustawy, ratyfikowane umowy międzynarodowe, rozporządzenia oraz ustanowione przez lokalne organy publiczne akty prawa miejscowego (por. art. 87 Konstytucji RP), lecz także akty specyficzne dla tej gałęzi prawa. Ta właściwość prawa pracy znalazła swój wyraz w art. 9 § 1. Za źródła prawa pracy uznaje on mianowicie także układy zbiorowe pracy i inne, oparte na ustawie porozumienia zbiorowe, a także regulaminy i statuty. W dalszej części analizowane więc będą akty stanowiące „źródło pochodzenia prawa” pracy (*fontes iuris oriundi*) (K. Opałek, J. Wróblewski, *Zagadnienia teorii prawa*, Warszawa 1969, s. 212).
2. Artykuł 9 za źródła prawa pracy uznaje tylko te akty normatywne, które regulują prawa i obowiązki pracowników oraz pracodawców. Dosłowne rozumienie tych przepisów znacznie ograniczałoby przedmiot prawa pracy tylko do indywidualnych stosunków pracy, stanowiących wprawdzie trzon tej gałęzi prawa, ale niewyczerpujących powszechnie uznanego jej zakresu, albowiem eliminowałoby z jego zakresu przedmiotowego rozległą sferę stosunków towarzyszących indywidualnemu stosunkowi pracy. Chodzi tu o stosunki: przygotowujące nawiązanie stosunku pracy, pomiędzy

pracodawcą i związkami zawodowymi, pomiędzy organizacjami pracodawców i związkami zawodowymi, partycypacji pracowniczej, kontroli i nadzoru nad warunkami pracy oraz związane z rozwiązywaniem indywidualnych i zbiorowych sporów. Należy jednak uznać, iż w art. 9 mamy do czynienia z daleko idącym uproszczeniem. Ustawodawca skoncentrował się w nim na zasadniczym przedmiocie prawa pracy, czyli na relacjach między pracownikami i pracodawcami, co w żadnym wypadku nie dezaktualizuje istniejącego konsensusu co do przedmiotu tej gałęzi prawa. Ustawodawca uznaje za przedmiot prawa pracy nie tylko relacje pomiędzy pracownikami i pracodawcami, a świadczą o tym choćby dalsze przepisy Kodeksu pracy (por. art. 18¹–18³ i 18⁴–18⁵ oraz art. 93).

Akt normatywny stanowiący źródło prawa nie musi być w całości poświęcony materii stanowiącej przedmiot określonej gałęzi prawa, wystarczy, że tylko niektóre jego przepisy (postanowienia) zawierają regulacje dotyczące tej materii.

Źródła prawa pracy a powszechne źródła prawa

3. Na tle art. 9 § 1 powstają liczne wątpliwości; po pierwsze, powstaje pytanie, czy wszystkie wskazane w nim akty mogą być uznane za źródła prawa w ujęciu konstytucyjnym; po drugie zaś, czy ustalony w nim katalog źródeł prawa pracy ma charakter wyczerpujący.

Konfrontując art. 9 § 1 z przepisami rozdziału III Konstytucji RP „Źródła prawa”, nie ulega wątpliwości, iż konstytucyjnymi źródłami prawa pracy są ustawy i rozporządzenia wykonawcze do nich, powstają natomiast wątpliwości co do konstytucyjnego umocowania układów zbiorowych pracy, regulaminów i statutów. Żaden z tych aktów nie został bowiem wymieniony w przepisach wspomnianego rozdziału ustawy zasadniczej. W literaturze przedmiotu słusznie, moim zdaniem, wskazuje się, iż katalog źródeł prawa zamieszczony w rozdziale III Konstytucji RP nie ma charakteru wyczerpującego, nie zostały bowiem w nim uwzględnione rozporządzenia Prezydenta RP z mocą ustawy wydawane w czasie stanu wojennego (por. art. 234 Konstytucji RP), a skoro tak, to uzasadnione jest poszukiwanie wśród przepisów Konstytucji RP podstawy do ustanawiania aktów wymienionych w art. 9 § 1. Za taki przepis należy uznać jej art. 59 ust. 2, w myśl którego związki zawodowe oraz pracodawcy i ich organizacje mają prawo do zawierania układów zbiorowych pracy i innych porozumień (por. W. Sanetra, *Źródła prawa pracy w świetle Konstytucji RP* [w:] *Źródła prawa pracy*, red. L. Florek, Warszawa 2000, s. 11). Wprawdzie Konstytucja nie rozstrzyga wprost charakteru układów zbiorowych pracy i porozumień zbiorowych, ale to właśnie ich normatywny charakter został potwierdzony w art. 9 § 1, zgodnie zresztą z historycznym ujmowaniem tych porozumień w polskiej tradycji prawnej (W. Szubert, *Układy zbiorowe pracy*, Warszawa 1960).

Wypada w tym miejscu zwrócić uwagę, iż art. 59 ust. 2 Konstytucji RP stanowi ogólnie o porozumieniach zbiorowych, nie różnicując ich w zależności od tego, czy mają one

oparcie w ustawie czy też nie, dlatego też można mieć wątpliwości co do konstytucyjności unormowania kodeksowego przyznającego normatywny charakter tylko porozumieniom zbiorowym opartym na ustawie.

W ustawie zasadniczej brak natomiast „zakotwiczenia” dla regulaminów i statutów, dlatego też trudno jest je uznać za źródła prawa w znaczeniu konstytucyjnym. Okoliczność ta nie uniemożliwia jednak uznawania regulaminów i statutów za szczególne źródło prawa pracy o charakterze prawa zakładowego, quasi-korporacyjnego. W Konstytucji RP brak unormowań, które eliminowałyby możliwość przyznawania w ustawach kompetencji do tworzenia wewnętrznych aktów prawnych przez „korporacje” do regulowania stosunków prawnych występujących w tych „korporacjach” (por. J. Skoczylski, *Regulamin pracy* [w:] *Źródła prawa pracy*, red. L. Florek, Warszawa 2000, s. 153 i n.).

4. *Prima facie* mogłoby się wydawać, iż art. 9 § 1 zawiera wyczerpujący katalog źródeł prawa pracy, tymczasem tak nie jest, zgodnie bowiem z art. 87 ust. 1 Konstytucji RP źródłami powszechnego prawa, a więc także i prawa pracy, są ratyfikowane przez Polskę umowy międzynarodowe (por. art. 87 ust. 1 Konstytucji RP).

W piśmiennictwie pojawił się także pogląd uznający za źródła prawa pracy również uchwał Rady Ministrów oraz zarządzeń Prezesa Rady Ministrów i ministrów (por. W. Sanetra, *Źródła...*, s. 17). Trudno się jednak zgodzić z tym stanowiskiem, zgodnie bowiem z art. 93 ust. 1 Konstytucji RP wspomniane akty prawne mają charakter wewnętrzny i obowiązują tylko jednostki organizacyjne podległe organowi wydającemu te akty, a zatem pracownik nie może bezpośrednio z nich wywodzić żadnych praw, nie mogą też one konkretyzować jego obowiązków.

Na zakończenie tej części rozważań warto przytoczyć wyrok Sądu Najwyższego z 21.10.2008 r., III KAS 2/08, OSNP 2009/7–8, poz. 111, w którym czytamy, że porozumienie (umowa społeczna) pracodawcy ze związkami zawodowymi, które nie jest oparte na ustawie oraz nie określa praw i obowiązków stron stosunku pracy, nie ma charakteru normatywnego w rozumieniu art. 9 § 1. Porozumienie takie ma oparcie w art. 59 ust. 2 Konstytucji RP i ustala uprawnienia oraz zobowiązania jego stron.

Konstytucja jako źródło prawa pracy

5. Nie ulega jednak wątpliwości, że najważniejszym źródłem prawa w Polsce, w tym prawa pracy, jest Konstytucja RP, o czym stanowi jej art. 8 ust. 1: „Konstytucja jest najwyższym prawem Rzeczypospolitej Polskiej”. I dalej ust. 2 powołanego artykułu ustawy zasadniczej statuuje, że „Przepisy Konstytucji stosuje się bezpośrednio, chyba że Konstytucja stanowi inaczej”.

Całościowa analiza przepisów Konstytucji RP z punktu widzenia prawa pracy pozwala stwierdzić, iż po pierwsze, zawiera ona unormowania określające ramy ustroju pracy w Polsce; po drugie zaś, gwarantuje podstawowe prawa i wolności podmiotom indywidualnych i zbiorowych stosunków pracy. Przepisami o charakterze ustrojowym są:

- 1) art. 2 stanowiący, że Rzeczpospolita Polska jest państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej,
- 2) art. 20, który statuuje model społecznej gospodarki rynkowej, opartej na wolności działalności gospodarczej, własności prywatnej oraz solidarności, dialogu i współpracy partnerów społecznych,
- 3) art. 24 ustanawiający zasadę ochrony pracy,
- 4) art. 30, który stanowi o przyrodzonej i niezbywalnej godności człowieka,
- 5) art. 31 ust. 1 stanowiący o wolności człowieka,
- 6) art. 32 ustanawiający zasadę równości ludzi wobec prawa i niedyskryminacji,
- 7) art. 33, który statuuje zasadę równych praw kobiet i mężczyzn,

Z kolei indywidualnych stosunków pracy dotyczą:

- 1) art. 65 ust. 1 i 2 ustanawiający zasadę wolności pracy,
- 2) art. 65 ust. 3 wprowadzający zakaz stałego zatrudniania dzieci do lat 16,
- 3) art. 65 ust. 4 ustanawiający kategorię minimalnego wynagrodzenia,
- 4) art. 66 ust. 1 przyznający pracownikom prawo do bezpiecznych i higienicznych warunków pracy,
- 5) art. 66 ust. 2 gwarantujący pracownikom prawo do wypoczynku.

Wreszcie do zbiorowych stosunków pracy odnoszą się:

- 1) art. 12 zapewniający wolność tworzenia i działania związków zawodowych,
- 2) art. 59 ust. 1 zapewniający wolność zrzeszania się w związkach zawodowych i organizacjach pracodawców,
- 3) art. 59 ust. 2 przyznający prawo do rokowań, w szczególności w celu rozwiązywania sporów zbiorowych, co oznacza usankcjonowanie prawa związków zawodowych do organizowania i prowadzenia takich sporów, a także w celu zawierania układów zbiorowych pracy,
- 4) art. 59 ust. 3 przewidujący prawo do strajku i innych form protestu.

Ustawowe i wykonawcze źródła prawa pracy

6. Wśród ustawowych źródeł prawa pracy szczególną rolę odgrywa Kodeks pracy, mimo że jest ustawą zwykłą; wiąże się to jednak z jego zakresem przedmiotowym i podmiotowym. Idealna, wzorcowa kodyfikacja powinna spełniać dwie podstawowe cechy: zupełności i powszechności, jednak uwzględniając rozległość i złożoność stosunków społecznych regulowanych w ramach poszczególnych gałęzi prawa, w tym w szczególności prawa pracy, musimy pogodzić się z tym, że zarówno Kodeks pracy, jak i inne kodyfikacje gałęziowe obiektywnie rzecz ujmując, nie mogą spełnić wspomnianych wymogów.

Zgodnie z art. 1 Kodeks pracy reguluje prawa i obowiązki pracownika i pracodawcy. Już z tego wstępnego unormowania, a także szczegółowej analizy treści Kodeksu pracy wynika, że jest on przede wszystkim kodyfikacją indywidualnego stosunku pracy. Nie reguluje on jednak tej problematyki wyczerpująco. Wiele istotnych zagadnień odnoszących się do indywidualnych stosunków pracy normowane jest, i to nie zawsze zasadnie, w pozakodeksowych aktach normatywnych, jak choćby kwestia szczególnych zasad rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn nie dotyczących pracowników (por. ustawę z 13.03.2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn nie dotyczących pracowników, Dz.U. z 2024 r. poz. 61). W Kodeksie uregulowane są także pewne kwestie o generalnym dla prawa pracy znaczeniu, jak choćby system źródeł prawa pracy (art. 9, 9¹, 77¹–77⁵, 104¹–104³, 238–241³⁰) czy zasady prawa pracy (art. 10–18^{3e}). W Kodeksie znajdujemy również podstawowe unormowania dotyczące nadzoru i kontroli przestrzegania prawa pracy (art. 18⁴–18⁵). Kodeks pracy częściowo normuje także problematykę rozpatrywania sporów o roszczenia ze stosunku pracy (art. 242–265). Poza Kodeksem pracy znajdują się natomiast regulacje dotyczące zbiorowych stosunków, szczegółowe unormowania dotyczące nadzoru i kontroli przestrzegania prawa pracy czy też szczegółowe unormowania sądowego rozstrzygania indywidualnych sporów pracy.

Zakres podmiotowy Kodeksu pracy przesądza o kręgu podmiotów nim objętych. Zakres ten określa w pierwszej kolejności wspomniany już jego art. 1, który wyraźnie wskazuje na pracowników i pracodawców. Jednak podmiotami innych uregulowań kodeksowych są również zakładowe i ponadzakładowe organizacje związkowe, a także organizacje pracodawców (np. art. 77² § 4, art. 101² § 1, art. 241¹⁴ § 1). Wprawdzie Kodeks odnosi się w głównej mierze do pracowników, to jednak nie wszystkich ich dotyczy w jednakowej mierze. Najpełniej odnosi się on do pracowników zatrudnionych na podstawie umowy o pracę, w najmniejszym zaś zakresie do pracowników z mianowania; w ograniczonym stopniu ma on zastosowanie do pracowników z powołania, wyboru i spółdzielczej umowy o pracę. O zakresie stosowania przepisów Kodeksu pracy do pracowników pozostających w pozaumownych stosunkach pracy przesądzają odnoszące się do nich regulacje szczególne, albowiem zgodnie z art. 5 Kodeks ma zastosowanie do określonej kategorii pracowników w zakresie nieuregulowanym odnoszącymi się do nich przepisami szczególnymi (por. komentarz do art. 5).

Biorąc pod uwagę powyższe ustalenia, stwierdzić można, iż Kodeks pracy jest przede wszystkim kodyfikacją indywidualnego umownego stosunku pracy.

7. Pozakodeksowe akty ustawowe normują bardzo zróżnicowaną materię prawa pracy – od problematyki indywidualnych stosunków pracy poprzez zbiorowe stosunki pracy, procesowe stosunki prawa pracy, na administracyjnych stosunkach prawa pracy kończąc.

Indywidualne stosunki pracy normują w szczególności:

- 1) ustawa z 13.07.2006 r. o ochronie roszczeń pracowniczych w razie niewypłacalności pracodawcy (Dz.U. z 2023 r. poz. 1087);
- 2) ustawa z 10.10.2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz.U. z 2020 r. poz. 2207 ze zm.);
- 3) ustawa z 13.03.2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników (Dz.U. z 2024 r. poz. 61);
- 4) ustawa z 9.07.2003 r. o zatrudnianiu pracowników tymczasowych (Dz.U. z 2023 r. poz. 1110).

Szczególną grupę ustawowych źródeł prawa pracy stanowią tzw. pragmatyki pracownicze, czyli odrębne regulacje dotyczące pracowników szeroko rozumianej sfery publicznej. Do tej grupy aktów normatywnych należą przede wszystkim te wymienione w komentarzu do art. 5.

Procesowe stosunki prawa pracy unormowane są w dziale III tytułu VII ustawy z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2023 r. poz. 1550 ze zm.).

Administracyjne stosunki prawa pracy normują głównie:

- 1) ustawa z 13.04.2007 r. o Państwowej Inspekcji Pracy (Dz.U. z 2024 r. poz. 97);
- 2) ustawa z 24.06.1983 r. o społecznej inspekcji pracy (Dz.U. z 2015 r. poz. 567 ze zm.);
- 3) ustawa z 30.04.2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (Dz.U. z 2023 r. poz. 735 ze zm.).

8. Prawo pracy wywodzi się z prawa cywilnego, stąd też pozostaje ono z tą gałęzią prawa w związku genetyczno-normatywnym. Wyraża się on w tym, że wiele instytucji i konstrukcji prawa pracy za swój pierwowzór miało instytucje i konstrukcje cywilistyczne. Już choćby sama konstrukcja stosunku pracy wzorowana jest na cywilnoprawnym stosunku zobowiązania wzajemnego. Ukształtowanie się prawa pracy jako gałęzi prawa odrębnej od prawa cywilnego nie przekreśla więc istnienia więzi normatywnych między nimi, a wprost przeciwnie – usankcjonowanie takiego związku jest niezbędne dla prawidłowego funkcjonowania prawa pracy. Dokonane ono zostało w art. 300. Przepis ten stanowi, że w sprawach nieunormowanych przepisami prawa pracy do stosunków pracy stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu cywilnego, jeżeli nie są one sprzeczne z zasadami prawa pracy. Tak więc przepis ten przewiduje trzy warunki stosowania, na gruncie stosunków pracy, przepisów Kodeksu cywilnego:

- 1) sprawa dotycząca stosunku pracy nie jest unormowana przepisami prawa pracy,
- 2) przepisy Kodeksu cywilnego stosuje się odpowiednio,
- 3) przepisy Kodeksu cywilnego mogą być zastosowane tylko wówczas, gdy nie są sprzeczne z zasadami prawa pracy.

Przykładowo można wskazać, iż do stosunków pracy mają zastosowanie następujące przepisy Kodeksu cywilnego: art. 3 o niedziałaniu ustawy wstecz, art. 6 o ciężarze dowodu, art. 23 i 24 o ochronie dóbr osobistych, art. 56 o skutkach, jakie wywołuje czynność prawna; art. 60 o sposobie wyrażania woli przy dokonywaniu czynności prawnej; art. 65 o wykładni oświadczeń woli, art. 66–68 i art. 70 o ofercie jako sposobie zawarcia umowy, art. 72 o rokowaniach jako sposobie zawarcia umowy, art. 82–88 o wadach oświadczenia woli, art. 110–115 o liczeniu terminów, art. 405–414 o bezpodstawnym wzbogaceniu, art. 471, 481, 483, 487 § 2 o niewykonaniu zobowiązań, art. 917 i 918 o ugodzie.

9. Źródłem prawa pracy są także akty wykonawcze do ustaw, czyli rozporządzenia wydane przez upoważnione organy na podstawie szczegółowego upoważnienia zawartego w ustawie i w celu jej wykonania (art. 92 ust. 1 Konstytucji RP). Za źródło prawa pracy nie można natomiast uznać uchwał Rady Ministrów oraz zarządzeń Prezesa Rady Ministrów i ministrów. Zgodnie z art. 93 Konstytucji RP mają one charakter wewnętrzny i obowiązują tylko jednostki organizacyjne podległe organowi wydającemu te akty. Nie mogą więc one wyznaczać pozycji prawnej podmiotów prawa pracy, w szczególności pracowników i pracodawców, którzy są dla organów statuujących wymienione akty podmiotami trzecimi.

Potrzeba regulacji materii prawa pracy w rozporządzeniach zdeterminowana jest kilkoma powodami. Po pierwsze, potrzeba regulacji wykonawczej wynika z podstawowych właściwości prawa pracy, a mianowicie dyferencjacji i dynamizmu rozwojowego. W tym kontekście można wskazać, że rozporządzenia są aktami różnicującymi sytuację prawną poszczególnych grup pracowników. Wiadomo, iż szybciej można zmienić akt wykonawczy niż ustawę, a tym samym prędzej dostosować regulację prawną do zmieniających się uwarunkowań ekonomicznych, technicznych, technologicznych czy też do postępu nauki. Po drugie, niektóre kwestie mają tak szczegółowy charakter, iż nie nadają się do ustawowej regulacji.

Międzynarodowe źródła prawa pracy

10. Zgodnie z art. 87 i 91 ust. 1 Konstytucji RP źródłem powszechnego prawa jest ratyfikowana umowa międzynarodowa, po jej ogłoszeniu w Dzienniku Ustaw i jest bezpośrednio stosowana, chyba że jej stosowanie jest uzależnione od wydania ustawy. Z art. 12 ustawy z 14.04.2000 r. o umowach międzynarodowych (Dz.U. z 2020 r. poz. 127 ze zm.) wynika, że umowy międzynarodowe dzielą się na takie, które podlegają ratyfikacji i takie, które aktu takiego nie wymagają. Oznacza to, iż umowa niepodlegająca ratyfikacji nie stanowi źródła prawa. Niektóre umowy międzynarodowe dla swej ratyfikacji wymagają uprzedniej zgody wyrażonej w ustawie i wówczas tak ratyfikowana umowa ma pierwszeństwo przed ustawą, jeżeli ustawy nie da się pogodzić z umową (art. 91 ust. 2 Konstytucji RP). Umowy międzynarodowe tradycyjnie dzieli się

na umowy bezpośrednio skuteczne (*self-executing*) oraz wymagające wykonania, z reguły poprzez przyjęcie określonych rozwiązań w wewnętrznym porządku prawnym (*executory*). Z tego wynika, iż w kontekście źródeł prawa pracy możemy rozpatrywać tylko umowy bezpośrednio skuteczne. Za źródło prawa pracy uznać można natomiast tylko te umowy międzynarodowe *self-executing*, które normują stosunki objęte przedmiotem tej gałęzi prawa. Są to przede wszystkim te umowy, które gwarantują wolności człowieka i obywatela, zakazują dyskryminacji czy też ingerencji w sferę prywatności człowieka (obywatela).

11. Wśród umów międzynarodowych wyróżnić można tradycyjne umowy dwu- i wielo-stronne oraz akty organizacji międzynarodowych, a zwłaszcza ustanawiane przez Międzynarodową Organizację Pracy i Radę Europy.

Konwencje Międzynarodowej Organizacji Pracy należą do specyficznego typu umów międzynarodowych, o czym decyduje przede wszystkim sposób ich ustanawiania oraz wprowadzania do międzynarodowego porządku prawnego. Konwencje uchwalane są przez podstawowy organ uchwałodawczy MOP – Międzynarodową Konferencję Pracy, która podobnie jak pozostałe organy tej Organizacji (Rada Administracyjna, Międzynarodowe Biuro Pracy) działa w oparciu o zasadę trójstronności. Zgodnie z art. 3 ust. 1 Konstytucji MOP w skład delegacji każdego państwa członkowskiego wchodzi czterech przedstawicieli; dwóch delegatów reprezentuje rząd danego kraju, spośród dwóch pozostałych jeden jest reprezentantem ruchu pracodawczego, drugi zaś – ruchu związkowego. Konwencje uchwalane są większością 2/3 głosów obecnych przedstawicieli wchodzących w skład delegacji państwowych, przy czym przedstawiciele strony rządowej, pracodawczej i pracowniczej głosują odrębnie (art. 19 ust. 2 Konstytucji MOP). Konwencja MOP staje się elementem międzynarodowego porządku prawnego nie bezpośrednio po jej uchwaleniu, lecz dopiero po ratyfikowaniu jej przez co najmniej dwóch członków Organizacji, chyba że dla wejścia danej konwencji w życie wymagana jest większa liczba ratyfikacji.

MOP uchwała także zalecenia (rekommendacje), które w odróżnieniu od konwencji nie mają wiążącego charakteru.

W myśl art. 19 ust. 5 Konstytucji MOP uchwalona konwencja przekazywana jest wszystkim państwom członkowskim w celu jej ratyfikacji, które mają obowiązek wszczęcia odpowiedniego postępowania w tym przedmiocie (w Polsce organem właściwym do ratyfikacji konwencji jest Prezydent RP; por. art. 133 ust. 1 pkt 1 Konstytucji RP). Ratyfikacja konwencji powoduje włączenie jej do wewnętrznego porządku prawnego, zaś odmowa ratyfikacji zobowiązuje rząd danego kraju do zawiadomienia o tym Dyrektora Międzynarodowego Biura Pracy i podania przyczyn owej odmowy, a także przekazania tekstów aktów prawnych normujących kwestie objęte przedmiotem konwencji. Państwo, które ratyfikowało konwencję, ma obowiązek dostosowania

do niej swojego prawa lub praktyki. Stosownie zaś do art. 22 Konstytucji MOP każde państwo, które ratyfikowało konwencję, ma obowiązek składania Międzynarodowemu Biuru Pracy rocznych sprawozdań z realizacji konwencji.

W swojej historii MOP uchwaliła 190 konwencji, które swym zakresem objęły podstawowe sfery indywidualnych i zbiorowych stosunków pracy. Znamienne jest, że Konwencja nr 1 z 1919 r. odnosi się do czasu pracy w przemyśle; inne fundamentalne konwencje dotyczą: wolności zrzeszania się i ochrony praw związkowych (nr 87 z 1948 r.), ochrony płacy (nr 95 z 1949 r.), prawa organizowania się i rokowań zbiorowych (nr 98 z 1949 r.), jednakowego wynagrodzenia kobiet i mężczyzn (nr 100 z 1951 r.), zniesienia pracy przymusowej (nr 105 z 1957 r.), dyskryminacji w zakresie zatrudnienia i wykonywania zawodu (nr 111 z 1958 r.), trójstronnych konsultacji w zakresie wprowadzania w życie międzynarodowych norm w sprawie pracy (nr 144 z 1976 r.), popierania rokowań zbiorowych (nr 154 z 1981 r.), pracy nocnej (nr 171 z 1990 r.), ochrony roszczeń pracowniczych w wypadku niewypłacalności pracodawcy (nr 173 z 1992 r.), pracy w niepełnym wymiarze czasu pracy (nr 175 z 1994 r.), zakazu i natychmiastowych działań na rzecz eliminowania najgorszych form pracy dzieci (nr 182 z 1999 r.), eliminacji przemocy i molestowania w świecie pracy (nr 190 z 2019 r.). Polska należy do grupy państw, które ratyfikowały największą liczbę konwencji – 88.

12. Szczególne miejsce w systemie międzynarodowych źródeł prawa pracy zajmują akty prawa europejskiego. Zgodnie z przeważającym stanowiskiem doktryny prawo europejskie jest systemem prawnym autonomicznym, odrębnym od krajowego, lecz współobowiązującym z nim. W systemie prawa europejskiego wyróżnia się źródła prawa pierwotnego, czyli regulacje traktatowe; traktaty unijne to Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE) (Dz.Urz. UE C 202 z 2016 r., s. 47) oraz traktat o Unii Europejskiej (TUE) (Dz.Urz. UE C 202 z 2016 r., s. 13); nie można tu też pominąć Karty praw podstawowych Unii Europejskiej (Dz.Urz. UE C 202 z 2016 r., s. 389), oraz źródła prawa wtórne, czyli rozporządzenia i dyrektywy. Prawo traktatowe i rozporządzenia są aktami bezpośrednio wiążącymi w państwach członkowskich. Dyrektywy, co do zasady, są skierowane do państw członkowskich i wiążą je co do celów, pozostawiając im swobodę co do formy i środków wykonania dyrektywy (art. 288 TFUE).

W zakresie stosowania prawa unijnego obowiązuje przede wszystkim zasada bezpośredniego obowiązkiwania i stosowania oraz zasada jego pierwszeństwa przed prawem krajowym. Zasada prymatu prawa unijnego wyklucza nie tylko stosowanie, ale i stanowienie prawa krajowego niezgodnego z prawem unijnym, a także dalszego utrzymywania przepisów krajowych sprzecznych z postanowieniami traktatów i bezpośrednio stosowanych aktów prawa organów UE. Zasada pierwszeństwa prawa unijnego nie jest *expressis verbis* przewidziana w prawie traktatowym, jest ona natomiast wykształcona w orzecznictwie TSUE. Warto tu też jednak przywołać deklarację nr 17

odnoszącą się do pierwszeństwa prawa unijnego, stanowiącą załącznik do Aktu końcowego Konferencji Międzyrządowej opracowującej Traktat z Lizbony z 13.12.2007 r. (Dz.U. z 2009 r. Nr 203, poz. 1569), w której czytamy: „Z orzecnictwa Trybunału Sprawiedliwości wynika, że pierwszeństwo prawa wspólnotowego stanowi podstawową zasadę tego prawa. Według Trybunału zasada ta jest nieodłącznie związana ze szczególną naturą Wspólnoty Europejskiej. (...) Fakt, że zasada pierwszeństwa nie zostanie włączona do przyszłego Traktatu, w żaden sposób nie narusza samej zasady ani obowiązującego orzecnictwa Trybunału Sprawiedliwości”. Zasadę priorytetu prawa unijnego nad prawem wewnętrznym należy też wywodzić z Konstytucji RP. Jej art. 90 ust. 1 stanowi, że Rzeczpospolita Polska może na podstawie umowy międzynarodowej przekazać organizacji międzynarodowej lub organowi międzynarodowemu kompetencje organów władzy państwowej w niektórych sprawach. Z kolei art. 91 ust. 3 ustawy zasadniczej przewiduje, że jeżeli wynika to z ratyfikowanej przez Rzeczpospolitą umowy konstytuującej organizację międzynarodową, prawo przez nią stanowione jest stosowane bezpośrednio, mając pierwszeństwo w przypadku kolizji z ustawami.

13. Celem prawa wspólnotowego jest harmonizacja systemów prawnych państw członkowskich. Artykuł 3 ust. 3 TUE stanowi m.in. że podstawę działania Unii stanowi społeczna gospodarka rynkowa o wysokiej konkurencyjności, zmierzająca do pełnego zatrudnienia i postępu społecznego. Kwestiom zatrudnienia i polityki społecznej poświęcone są postanowienia zawarte w tytułach IX i X Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, które określają te sfery społecznych stosunków pracy, które mogą być przedmiotem wspólnej działalności unijnej, w szczególności poprzez stanowienie dyrektyw (promocja zatrudnienia, ochrona zdrowia i bezpieczeństwa pracowników, warunki pracy, zabezpieczenie społeczne, ochrona pracowników w przypadku wypowiedzenia umowy o pracę, informacja i konsultacja z pracownikami, równości mężczyzn i kobiet w odniesieniu do szans na rynku pracy i traktowania w pracy) (art. 153 ust. 1 TfUE), jak i te, które nie mogą być przedmiotem oddziaływania europejskiego (prawo zrzeszania się, prawo strajku i lokautu) (art. 153 ust. 5 TfUE). Z kolei Karta praw podstawowych Unii Europejskiej ustanawia m.in. prawo do swobodnie wybranej pracy (art. 15), zasadę równości mężczyzn i kobiet w zatrudnieniu (art. 23), prawo do rokowań i działań zbiorowych (art. 28), zakaz pracy dzieci i ochronę młodocianych w pracy (art. 32).

Akty unijnego prawa wtórnego działają bądź bezpośrednio w sferze stosunków wewnętrznych państw, bądź pośrednio poprzez dostosowanie prawa wewnętrznego do dyrektyw.

Porozumienia zbiorowe

14. Do specyficznych źródeł prawa pracy należą nie tylko układy zbiorowe pracy, lecz także inne porozumienia zbiorowe, ale tylko takie, które zostały przewidziane w ustawie.

W pierwszej kolejności wyjaśnienia wymaga pojęcie porozumienia zbiorowego. W literaturze przedmiotu zwraca się uwagę, iż o zbiorowym charakterze porozumienia przesądzą jego strony, z których co najmniej jedna, zwłaszcza pracownicza, powinna odznaczać się cechą zbiorowości (por. G. Goździewicz, *Charakter porozumień zbiorowych w prawie pracy*, PiZS 1998/3, s. 18). Stanowisko to budzi jednak pewne zastrzeżenia. Po pierwsze, dlatego że o zbiorowym charakterze porozumienia przesądzać powinien, moim zdaniem, nie tyle zbiorowy charakter jego uczestników, ile fakt, że zawierają je podmioty prawa pracy, tzw. partnerzy socjalni, tzn. pracodawca (pracodawcy) lub jego reprezentacja (organizacja pracodawców), a ze strony pracowniczej związki zawodowe lub załoga zakładu pracy (na temat załogi jako podmiotu prawa por. m.in. K. Rączka, *Uczestnictwo pracowników w zarządzaniu przedsiębiorstwami państwowymi w Polsce. Problematyka prawna*, Warszawa 1994, s. 39–49). Po drugie, o zbiorowym charakterze porozumień przesądzą nie tylko jego strony, lecz także fakt, iż dotyczą one interesów, praw lub obowiązków określonej „mniejszej lub większej grupy pracowników”, adresowane są więc do pewnej zbiorowości. Nie ma zbiorowego charakteru porozumienie, które reguluje sytuację indywidualnie oznaczonego podmiotu (por. Z. Salwa, *Porozumienia zbiorowe jako źródło prawa pracy [w:] Prawo pracy. Z aktualnych zagadnień: materiały konferencyjne*, red. W. Sanetra, Białystok 1999, s. 28). Podsumowując, za porozumienie zbiorowe można uznać takie porozumienie, którego stronami są partnerzy socjalni i które reguluje sytuację pewnej zbiorowości pracowniczej.

Kolejną kwestią wymagającą rozważenia jest ustalenie, które porozumienia zbiorowe mają oparcie w ustawie. Z pewnością są to te porozumienia, które *expressis verbis* zostały nazwane w ustawie, mają w niej konkretną podstawę prawną. Są to w szczególności: porozumienie o stosowaniu układu zbiorowego pracy (por. art. 241¹⁰ § 1), porozumienie o zawieszeniu stosowania układu zbiorowego pracy (por. art. 241²⁷), porozumienie w związku z przejściem zakładu pracy lub jego części na innego pracodawcę (por. art. 26¹ u.zw.zaw.), porozumienie kończące spór zbiorowy (por. art. 9 i 14 u.zw.zaw.). W wyroku z 24.09.2013 r., III PK 88/12, OSNP 2014/6, poz. 82, Sąd Najwyższy stwierdził, że porozumienie strajkowe i postrajkowe (zawierane w czasie trwania strajku albo kończące strajk lub akcję protestacyjną) mają charakter źródeł prawa pracy, gdyż zostają zawarte w ramach ustawowych procedur polubownych w bezpośrednich rokowaniach stron sporu zbiorowego albo przed mediatorem, podobnie jak porozumienie w sprawie zwolnień grupowych (por. art. 3 ustawy z 13.03.2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników, Dz.U. z 2024 r. poz. 61).

Charakter prawny pakietów socjalnych

15. Zagadnieniem niezwykle kontrowersyjnym zarówno w doktrynie, jak i judykaturze jest charakter prawny tzw. pakietów (paktów) socjalnych, zwanych też pakietami gwarancji pracowniczych. Są to porozumienia zawierane w procesie prywatyzacji między

inwestorem i zakładowymi organizacjami związkowymi, stosunkowo rzadko zdarza się zawieranie pakietów trójstronnych między inwestorem, prywatyzowanym podmiotem gospodarczym i zakładowymi organizacjami związkowymi. Treść tych paktów oscyluje wokół następujących zagadnień: uprawnień pracowniczych związanych z faktem prywatyzacji (chodzi tu przede wszystkim o tzw. premię prywatyzacyjną), gwarancji zatrudnienia, gwarancji płacowych, kształtowania warunków bezpieczeństwa i higieny pracy, gwarancji w zakresie przekwalifikowania i szkoleń pracowników, gwarancji w zakresie zakładowej działalności socjalnej oraz gwarancji dla zakładowych organizacji związkowych.

W kwestii charakteru prawnego pakietów socjalnych zarysowały się dwa przeciwstawne stanowiska. W myśl pierwszego z nich nie mają one normatywnego charakteru, według drugiego zaś są one porozumieniami zbiorowymi prawa pracy mającymi oparcie w ustawie, czyli są źródłem prawa pracy w rozumieniu art. 9. W większości swych orzeczeń Sąd Najwyższy odmawiał pakietom socjalnym normatywnego charakteru (por. uchwały: z 24.11.1993 r., I PZP 46/93, OSNCP 1994/6, poz. 131; z 29.09.1998 r., III ZP 27/98, OSNAPiUS 1999/8, poz. 265; z 29.11.2005 r., II PZP 8/05, OSNP 2006/5–6, poz. 72, oraz wyroki: z 23.02.1999 r., I PKN 588/98, OSNAPiUS 2000/8, poz. 298; z 17.02.2000 r., I PKN 541/99, OSNAPiUS 2001/14, poz. 464; z 26.05.2000 r., I PKN 674/99, OSNAPiUS 2001/22, poz. 664; z 12.12.2001 r., I PKN 729/00, OSNP 2003/23, poz. 568; z 29.07.2003 r., I PK 270/02, OSNP 2005/16, poz. 281; z 24.09.2004 r., II PK 27/04, OSNP 2005/10, poz. 142), w części zaś uznawał je za źródło prawa pracy (por. uchwałę z 23.05.2001 r., III ZP 25/00, OSNAPiUS 2002/6, poz. 134, oraz wyroki: z 28.07.1999 r., I PKN 176/99, OSNAPiUS 2000/21, poz. 788; z 17.11.1999 r., I PKN 364/99, OSNAPiUS 2001/7, poz. 219; z 12.08.2004 r., III PK 38/04, OSNP 2005/4, poz. 55; z 28.04.2005 r., I PK 214/04, OSNP 2006/1–2, poz. 8).

Przełomowa w określaniu charakteru prawnego pakietów socjalnych stała się uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z 23.05.2006 r., III PZP 2/06, OSNP 2006/3–4, poz. 38, w której stwierdza się, że: „Postanowienia porozumienia zbiorowego w sprawie gwarancji socjalnych, pracowniczych i związkowych, zawartego w procesie prywatyzacji pośredniej (art. 1 *ust. 2 pkt 1 i 1a* oraz *art. 31a–35* ustawy z 30.08.1996 r. o komercjalizacji i prywatyzacji [...]), pomiędzy związkami zawodowymi działającymi u pracodawcy a spółką handlową, która po nabyciu akcji stała się spółką dominującą nad spółką zależną będącą pracodawcą, są przepisami prawa pracy w rozumieniu art. 9 § 1 k.p.”.

W uzasadnieniu przytoczonej uchwały Sąd Najwyższy podjął próbę wykazania, iż po pierwsze, inwestor jest partnerem socjalnym, który może zawrzeć porozumienie zbiorowe prawa pracy; po drugie, że pakiet gwarancji pracowniczych zawierany w procesie prywatyzacji jest „oparty na ustawie”. W uzasadnieniu odwołano się w pierwszej kolejności do art. 20 Konstytucji RP, który stanowi, że dialog i współpraca partnerów

społecznych stanowią jedną z podstaw ustroju gospodarczego Rzeczypospolitej Polskiej, przy czym nie wyjaśnia on, kogo należy uważać za partnera społecznego. Zdaniem Sądu Najwyższego „konkretyzacja w tym zakresie następuje w art. 59 ust. 2 Konstytucji”, stosownie do którego związki zawodowe oraz pracodawcy i ich organizacje mają prawo do rokowań, w szczególności w celu rozwiązywania sporów zbiorowych, oraz do zawierania układów zbiorowych pracy i innych porozumień. Dalej Sąd odrzuca wykładnię art. 59 ust. 2 Konstytucji RP, w której w celu określenia pracodawcy odwoływano się do art. 3 k.p., i stwierdza, że „wynikające z Konstytucji pojęcie pracodawcy jest szersze niż to, które wynika z Kodeksu pracy i w sensie konstytucyjnym stroną pracodawczą rokowań należy rozumieć szerzej oraz nie ma powodu, aby wyłączyć z tego np. centralny zarząd grupy przedsiębiorstw, czy inwestora, który ma nabyć akcje lub spółkę”. W ten sposób Sąd Najwyższy wykreował „pracodawcę konstytucyjnego”, który jako partner społeczny może zawierać porozumienia społeczne.

W poszukiwaniu natomiast ustawy, na której ma być oparty pakiet socjalny, Sąd Najwyższy w pierwszej kolejności dokonał rozszerzającej wykładni pojęcia „oparcia na ustawie”, którym posługuje się art. 9 § 1 k.p. Pojęcie to można wprawdzie rozumieć wąsko jako ustawowe upoważnienie do zawarcia określonego porozumienia zbiorowego, lecz można je także „rozumieć szeroko jako wskazanie w ustawie (wyraźne lub wyinterpretowane) możliwości zawarcia porozumienia zbiorowego, nawet bez bliższego jego określenia”.

W dalszej kolejności w uzasadnieniu omawianej uchwały odwołano się do przepisów ustawy z 30.08.1996 r. o komercjalizacji i prywatyzacji (obecnie ustawa z 30.08.1996 r. o komercjalizacji i niektórych uprawnieniach pracowników, Dz.U. z 2023 r. poz. 343 ze zm.). Zgodnie z jej art. 33 ust. 1 (w wersji obowiązującej w dniu podjęcia uchwały) zbycie akcji należących do Skarbu Państwa następuje w drodze: oferty ogłoszonej publicznie, przetargu publicznego, rokowań podjętych na podstawie publicznego zaproszenia oraz przyjęcia oferty w odpowiedzi na wezwanie, aukcji ogłoszonej publicznie (por. rozdział 4a uchylonego już rozporządzenia z 20.12.2004 r., Dz.U. Nr 286, poz. 2871 ze zm.). Na podstawie ust. 2 powołanego artykułu Rada Ministrów wydała rozporządzenie z 20.12.2004 r. w sprawie szczegółowego trybu zbywania akcji Skarbu Państwa (Dz.U. Nr 286, poz. 2871 ze zm.; powołane rozporządzenie zostało zastąpione rozporządzeniem Rady Ministrów z 17.02.2009 r. w sprawie szczegółowego trybu zbywania akcji Skarbu Państwa, Dz.U. Nr 34, poz. 264 ze zm., a następnie uchylonym już rozporządzeniem Rady Ministrów z 30.05.2011 r., Dz.U. Nr 114, poz. 664). Paragraf 1 ust. 1 tego rozporządzenia wskazywał, iż określa ono m.in. warunki, jakie powinny spełniać: zaproszenie do składania ofert nabycia akcji w przetargu oraz zaproszenie do rokowań, które mogą dotyczyć zobowiązań inwestycyjnych, zobowiązań związanych z ochroną środowiska, a także zobowiązań związanych z ochroną interesów pracowników i innych osób związanych ze spółką. W § 5 i 14 rozporządzenia nie określono „szczegółowo”, jakim warunkom powinna odpowiadać oferta oraz zaproszenie

do rokowań co do zobowiązań w zakresie ochrony interesów pracowników. Jednak, zdaniem Sądu Najwyższego, z art. 33 ust. 2 omawianej ustawy oraz z § 1 przywołanego rozporządzenia wynika to, że „organ, który w imieniu Skarbu Państwa prowadzi prywatyzację skomercjalizowanej spółki, określa w ofercie zbycia akcji (zaproszeniu do składania ofert nabycia akcji, zaproszeniu do rokowań), jakie nabywca ma spełniać warunki w zakresie zobowiązań związanych z ochroną interesów pracowników. Systemowa wykładnia ustawy wskazuje, że zobowiązania te mogą być podjęte poprzez zawarcie przez inwestora (przyszłego nabywcę akcji) porozumienia ze związkami zawodowymi działającymi u pracodawcy”. Porozumienie takie przewidywał uchylony już art. 48 ust. 2 zd. 2 ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji w odniesieniu do jednej z postaci prywatyzacji bezpośredniej, a mianowicie sprzedaży przedsiębiorstwa. Nie ma więc przeszkód, zdaniem Sądu Najwyższego, aby uznać, że w przypadku prywatyzacji pośredniej zobowiązania gwarancji socjalnych mogły być podjęte w trybie zawarcia przez inwestora porozumienia ze związkami zawodowymi. „Takie porozumienie (zawarte w procesie prywatyzacji pośredniej w wykonaniu warunków nabycia akcji przedstawionych przez organ działający w imieniu Skarbu Państwa) ma więc oparcie w art. 33 ust. 2 ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji (oraz odpowiednich przepisach rozporządzenia wykonawczego), a więc spełnia ten warunek uznania go za prawo pracy w rozumieniu art. 9 § 1 k.p.”. Przedstawiona uchwała, mimo uchylenia przywołanych w niej przepisów, nadal zachowuje swój walor jurydyczny.

Uchwała, choć nadała kierunek wykładni Sądu Najwyższego i sądów powszechnych, to skłaniać może do pewnych wątpliwości. Po pierwsze, wątpliwe może się wydawać konstruowanie jakiegoś „pracodawcy konstytucyjnego” na bazie art. 20 i 59 ust. 2 Konstytucji RP. Artykuł 20 posługuje się pojęciem partnera społecznego, art. 59 ust. 2 zaś pojęciem pracodawcy. Oczywiście jest, co zresztą zauważa Sąd Najwyższy, że pojęcie „partner socjalny” nie wyczerpuje się w kręgu takich podmiotów, jak związki zawodowe, pracodawcy i ich organizacje. Partnerem społecznym jest choćby załoga zakładu pracy czy też wybrane przez pracowników pozazwiązkowe przedstawicielstwo, jednak z przepisu tego nie można wywodzić, że partnerem społecznym jest inwestor uczestniczący w procesie prywatyzacji, jest on partnerem Skarbu Państwa, ale biznesowym, a nie społecznym dla strony pracowniczej. Artykuł 59 ust. 2 Konstytucji RP stanowi niewątpliwie o formach (przejawach) dialogu społecznego i współpracy partnerów społecznych, można nawet uznać, że o jednym z ich podstawowych wymiarów, lecz nie można twierdzić, że w rokowaniach ów dialog i współpraca się wyczerpują, a już wywodzenie z art. 59 ust. 2 w kontekście art. 20 Konstytucji RP, że pracodawca – tu „konstytucyjny”, to inwestor uczestniczący w procesie prywatyzacji, jest daleko idącym, dla analizy prawnej, skrótem myślowym.

Dyskusyjne mogą się również wydawać rozważania Sądu Najwyższego związane z poszukiwaniem „oparcia na ustawie” pakietów gwarancji pracowniczych. Wskazać należy, że Sąd dokonał rozszerzającej wykładni tego zwrotu. Wcześniej uznawano, że

porozumienie zbiorowe „oparte jest na ustawie”, jeżeli jest w niej wyraźnie pozytywne przewidziane w określonej sferze stosunków pomiędzy partnerami społecznymi, przy czym „ustawy” nie rozciągano na rozporządzenie wykonawcze do niej, a próby poszukiwania bardziej „abstrakcyjnego oparcia” – czy to w art. 59 ust. 2 Konstytucji RP, art. 21 ust. 1 u.z.w.zaw., czy wreszcie art. 4 Konwencji nr 98 Międzynarodowej Organizacji Pracy dotyczącej stosowania zasad prawa organizowania się i rokowań zbiorowych (Dz.U. z 1958 r. Nr 29, poz. 126) – zostały zakwestionowane także przez Sąd Najwyższy w analizowanej uchwale. Tym bardziej zastanawia stanowisko Sądu Najwyższego, iż na gruncie ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji możliwe jest przedstawienie przez inwestora organowi reprezentującemu Skarb Państwa gwarancji socjalnych dla pracowników w postaci porozumienia zawartego ze związkami zawodowymi i to ma stanowić podstawę do uznania uchylonego obecnie art. 33 ust. 2 tej ustawy jako podstawy do zawarcia takiego porozumienia; Sąd Najwyższy wskazuje na przepis, który nie jest przepisem materialnoprawnym, lecz delegacją ustawową, i który w ogóle nie wspomina o jakimkolwiek porozumieniu między inwestorem i związkami zawodowymi.

W uzupełnieniu uchwały z 23.05.2006 r., III PZP 2/06, wypada też przywołać wyrok Sądu Najwyższego z 7.12.2012 r., II PK 128/12, OSP 2013/12, poz. 117, zgodnie z którym postanowienia innych niż układy zbiorowe porozumień zbiorowych stają się źródłem prawa pracy tylko wtedy, jeżeli ich zawarcie następuje na podstawie upoważnienia ustawowego (znajduje oparcie w ustawie). Upoważnienie takie może być zawarte nie tylko w przepisach Kodeksu pracy, lecz również we wszelkich innych ustawach regulujących stosunki z zakresu prawa pracy. Zgodnie zatem z art. 9 § 1, aby postanowienia porozumienia zbiorowego mogły być zaliczone do źródeł prawa pracy, muszą być „oparte na ustawie” i określać prawa i obowiązki stron stosunku pracy. Nie do zaakceptowania jest pogląd, że porozumienie zbiorowe parterów społecznych określające prawa i obowiązki stron stosunku pracy, także zawarte bez „oparcia na ustawie”, jest źródłem prawa pracy ze względu na treść art. 59 ust. 2 i 4 Konstytucji RP w związku z art. 9 § 1 k.p. Przepis art. 59 ust. 2 Konstytucji RP nie może stanowić ustawowego oparcia porozumień zbiorowych zawierających przepisy prawa pracy, bowiem intencją ustrojodawcy było stworzenie zamkniętego systemu źródeł prawa i ograniczenie ich katalogu do aktów wymienionych w art. 87 Konstytucji RP. Ma on charakter ogólny, poza tym został zamieszczony jako przepis gwarantujący jedno z praw politycznych w rozdziale II Konstytucji RP, zatytułowanym: „Wolności, prawa i obowiązki człowieka i obywatela”, a nie w rozdziale III: „Źródła prawa”. *Ratio legis* tego przepisu stanowi udzielenie gwarancji parterom socjalnym dla ich prawa do zawierania dowolnych porozumień zbiorowych, celem tej regulacji nie jest natomiast uzupełnianie (poszerzanie) konstytucyjnego systemu źródeł prawa.

W wyroku Sądu Najwyższego z 11.04.2017 r., II PK 55/16, OSNP 2018/5, poz. 61, czytamy natomiast, że postanowienia pakietu socjalnego, zawartego przez inwestora

ze związkami zawodowymi działającymi jedynie w prywatyzowanej spółce, nie mogą obejmować pracowników spółek zależnych, które nie były stronami tego porozumienia zbiorowego.

Wreszcie na tym etapie rozważań nie można pominąć uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 27.10.2021 r., III PZP 1/21, OSNP 2022/5, poz. 43, zgodnie z którą porozumienie zawarte między inwestorem zamierzającym nabyć akcje spółki, której akcjonariuszami są pracownicy, a zakładowymi organizacjami związkowymi działającymi w tej spółce nie stanowi źródła prawa pracy jako nieoparte na ustawie. W uzasadnieniu Sąd Najwyższy stwierdził m.in., że porozumienie takie nie jest zawierane w procesie prywatyzacji, lecz dotyczy spółki już sprywatyzowanej; nie znajdują więc tu zastosowania przepisy, z których Sąd Najwyższy wywodził, w uchwale 7 sędziów z 23.05.2006 r., III PZP 2/06, OSNP 2007/3–4, poz. 38, „ustawową” podstawę zawarcia „pakietu socjalnego”. Dalej Sąd Najwyższy wskazał, iż takie porozumienie nie ma też oparcia w przepisach ustawy o zwolnieniach grupowych, albowiem dotyczy ona pracodawców, a nie inwestora, a poza tym zawierane jest poza trybem przewidzianym tą ustawą.

Regulaminowe źródła prawa pracy

16. Wśród regulaminowych źródeł prawa pracy wypada wskazać przede wszystkim: regulaminy pracy, regulaminy wynagradzania, regulaminy premiowania i nagradzania, regulaminy zakładowej działalności socjalnej. W wyroku z 26.09.2000 r., I PKN 56/00, OSNAPiUS 2002/9, poz. 207, Sąd Najwyższy stwierdził, iż regulamin określający zasady postępowania w sprawach dotyczących pracowników objętych zamiarem zwolnienia z pracy, wydany przez pracodawcę na podstawie art. 4 ust. 3 nieobowiązującej już ustawy z 28.12.1989 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunku pracy z przyczyn dotyczących zakładu pracy (obecnie art. 5 ust. 2 ustawy z 13.03.2003 r., Dz.U. z 2024 r. poz. 61), jest źródłem prawa pracy w rozumieniu art. 9 § 1 k.p. Specyficznymi źródłami prawa pracy są także statuty jednostek samorządnych – spółdzielni, szkół wyższych (por. T. Zieliński [w:] R. Celeda i in., *Kodeks...*, s. 144).

Za kontrowersyjny natomiast należy uznać wyrok Sądu Najwyższego z 11.06.1997 r. (I PKN 201/97, OSNAPiUS 1998/10, poz. 296), w myśl którego umowa spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w tym zakresie, w jakim reguluje prawa i obowiązki zatrudnionych w niej pracowników będących współnikami, a ponadto czyni to w sposób bardziej korzystny niż powszechnie obowiązujące przepisy, jest źródłem prawa pracy (art. 9 § 1); (por. krytyczną głosę L. Kaczyńskiego, OSP 1998/12, poz. 206). Od tego stanowiska Sąd Najwyższy odstąpił w wyroku z 6.06.2000 r., I PKN 687/99, M.Prawn. 2001/1, poz. 6, w myśl którego „postanowienia aktu założycielskiego spółki z o.o. nie mogą stanowić podstawy kasacji, gdyż nie są one prawem materialnym w rozumieniu

art. 393¹ pkt 1 k.p.c. [obecnie art. 398³ § 1 k.p.c.]”. Regulamin wynagradzania jest aktem normatywnym, a nie czynnością prawną w rozumieniu art. 58 k.c. Jego obowiązywanie zależy od tego, czy został wydany na podstawie przepisów wyższego rzędu i w granicach zawartego w nich upoważnienia – stwierdził Sąd Najwyższy w wyroku z 18.12.2002 r., I PKN 693/01, OSNP 2004/12, poz. 205.

Za źródło prawa pracy nie można natomiast uznać regulaminu organizacyjnego pracodawcy, a to ze względu na jego przedmiot, który z istoty swej nie powinien dotyczyć materii prawa pracy, jak i sposób stanowienia go samodzielnie przez pracodawcę bez udziału czynnika pracowniczego. Zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego z 21.11.2019 r., III PK 42/18, OSNP 2020/11, poz. 119, regulamin organizacyjny domu dziecka ustalony przez dyrektora nie jest źródłem prawa pracy (art. 9 § 1 w związku z art. 104 § 1 i art. 104¹ § 1) określającym pensum dla pracowników pedagogicznych zatrudnionych w placówkach działających na podstawie ustawy z 29.11.1990 r. o pomocy społecznej.

Hierarchia źródeł prawa pracy

17. W art. 9 § 2 i 3 dokonano hierarchizacji źródeł prawa pracy ze względu na ich rangę. Z § 2 wynika nadrzędność ustaw i aktów wykonawczych do nich nad specyficznymi aktami prawa pracy, co oznacza, iż postanowienia zawarte w układach zbiorowych pracy, innych porozumieniach opartych na ustawie, regulaminach i statutach nie mogą być mniej korzystne dla pracownika niż przepisy prawa pracy, w przeciwnym razie są one z mocy prawa nieważne, a w ich miejsce wchodzi odpowiednie przepisy ustaw lub aktów wykonawczych. Z przepisu tego wynika także to, że postanowienia tych aktów mogą być bardziej korzystne niż przepisy ustaw i aktów wykonawczych do nich. Z kolei § 3 ustanawia pewne zależności między specyficznymi źródłami prawa pracy, wynika z niego mianowicie nadrzędność układów zbiorowych pracy i innych porozumień układowych nad regulaminami i statutami, które nie mogą być mniej korzystne dla pracowników niż postanowienia porozumień zbiorowych. Wskazać też wypada, iż zgodnie z art. 241²⁶ § 1 postanowienia układu zakładowego zbiorowego pracy nie mogą być dla pracowników mniej korzystne niż postanowienia obejmującego ich układu ponadzakładowego. Paragrafy 2 i 3 art. 9 nie normują jednak hierarchicznego stosunku między zakładowymi układami zbiorowymi pracy i innymi zakładowymi porozumieniami zbiorowymi opartymi na ustawie oraz regulaminami i statutami zakładowymi. Należy więc uznać, iż są to akty równorzędne, co oznacza, iż w razie kolizji między unormowaniami zawartymi w nich zastosowanie, co do zasady, ma reguła *lex posteriori derogat legi priori*, a nie zasada uprzywilejowania pracowników, dająca pierwszeństwo rozwiązaniom dla nich korzystniejszym. Jeżeli w „firmie” obowiązuje kilka układów zbiorowych pracy i porozumień zawieranych z załogą, sądy nie mogą kierować się zasadą, że do pracownika stosuje się ten akt prawny, który jest dla niego korzystniejszy. Późniejsze porozumienie może więc zawierać gorsze rozwiązania dla zatrudnionych

niż te zawarte w innych przepisach wewnątrzzakładowych (wyrok SN z 3.07.2013 r., I PK 62/13, OSNP 2014/11, poz. 155). Jednak w wyroku z 22.08.2018 r., III PK 60/17, OSNP 2019/3, poz. 27, Sąd Najwyższy stwierdził, że posłużenie się na gruncie art. 9 § 2 regułą *lex posteriori derogat legi priori* nie jest odpowiednie w sytuacji, gdy „inne postanowienie zbiorowe” miałoby pozbawić skuteczności korzystniejsze dla pracownika postanowienie zakładowego układu zbiorowego pracy. Postanowienie późniejszego „innego porozumienia zbiorowego” (np. porozumienia w sprawie realizacji programu dobrowolnych odejść pracowników) nie zastępuje wcześniejszego, korzystniejszego dla pracownika postanowienia zakładowego układu zbiorowego pracy (art. 9 § 2 w związku z art. 241⁹ i art. 241¹³ § 2).

W myśl wyroku Sądu Najwyższego z 3.07.2013 r., I PK 62/13, OSNP 2014/11, poz. 155 przepisy art. 9 § 2 i art. 241²⁶ § 1 zawierają szczególną ustawową regułę kolizyjną (zasadę korzystności), z której wynika, że w razie sprzeczności między normą niższego rzędu a normą wyższego rzędu, korzystniejszą dla pracownika, norma niższego rzędu ma pierwszeństwo w zastosowaniu przed mniej korzystną normą wyższego rzędu. Zastosowanie zasady korzystności z art. 9 § 2 i art. 241²⁶ § 1 może nastąpić w przypadku stwierdzenia niezgodności norm prawnych wynikających z różnych przepisów. Ocena tego, czy dane unormowanie zawarte w akcie prawnym niższego rzędu jest bardziej czy mniej korzystne dla pracowników od regulacji zawartej w akcie wyższego rzędu, oparta musi być na kryteriach obiektywnych i odnosić się do sytuacji abstrakcyjnej, a nie indywidualnej, uzależnionej od oceny określonego pracownika (por. T. Zieliński [w:] R. Celeda i in., *Kodeks...*, s. 145).

Zachowanie określonego wyżej układu hierarchicznego aktów normatywnych prawa pracy determinuje pierwszeństwo stosowania norm wynikających z aktów niższego rzędu przed normami wyprowadzanymi z aktów wyższego rzędu.

Kwestia równego traktowania w zatrudnieniu

18. Artykuł 9 § 4 w pierwotnej wersji odnosił się do kwestii bytu prawnego postanowień prawa pracy naruszających zasadę równego traktowania kobiet i mężczyzn w zatrudnieniu. Od 1.01.2004 r., w związku z rozszerzeniem zasady równego traktowania w zatrudnieniu na inne kryteria, nie tylko ze względu na płeć, w szczególności wymienione w art. 11³, dotyczy on zagadnienia postanowień prawa pracy naruszających generalną zasadę równego traktowania w zatrudnieniu (por. uwagi do rozdziału IIa). W omawianym przepisie ustawodawca uznał za niepodlegające stosowaniu te postanowienia specyficznych źródeł prawa pracy, które są sprzeczne z zasadą równego traktowania w zatrudnieniu – postanowienia takie są dotknięte nieważnością bezwzględną.

Art. 9 § 4 jest w gruncie rzeczy zbędny, nie zawiera bowiem żadnej nowej jakości normatywnej. Gdyby ustawodawca nie wprowadził tego unormowania, to i tak

postanowienia sprzeczne z zasadą równego traktowania w zatrudnieniu, jako sprzeczne z przepisami Kodeksu pracy, nie obowiązywałyby na podstawie art. 9 § 2 i 3. Uwytklenie w nim tylko zasady równego traktowania w zatrudnieniu stwarza ponadto mylne wrażenie, że postanowienia układów zbiorowych pracy i innych porozumień zbiorowych opartych na ustawie, a także regulaminów i statutów, sprzeczne z innymi zasadami prawa pracy, obowiązują. Szczególne potraktowanie tu zasady równego traktowania w zatrudnieniu wynika z wyjątkowego znaczenia, jakie przypisuje się tej zasadzie w prawie wspólnotowym (por. uwagi do rozdziału IIa).

Art. 9¹. [Zawieszenie stosowania zakładowych przepisów prawa pracy]

§ 1. Jeżeli jest to uzasadnione sytuacją finansową pracodawcy, może być zawarte porozumienie o zawieszeniu stosowania w całości lub w części przepisów prawa pracy, określających prawa i obowiązki stron stosunku pracy; nie dotyczy to przepisów Kodeksu pracy oraz przepisów innych ustaw i aktów wykonawczych.

§ 2. Porozumienie, o którym mowa w § 1, zawiera pracodawca i reprezentująca pracowników organizacja związkowa, a jeżeli pracodawca nie jest objęty działaniem takiej organizacji, porozumienie zawiera pracodawca i przedstawicielstwo pracowników wyłonione w trybie przyjętym u tego pracodawcy.

§ 3. Zawieszenie stosowania przepisów prawa pracy nie może trwać dłużej niż przez okres 3 lat. Przepis art. 241²⁷ § 3 stosuje się odpowiednio.

§ 4. Pracodawca przekazuje porozumienie właściwemu okręgowemu inspektorowi pracy.

§ 5. Przepisy § 1–4 nie naruszają przepisów art. 241²⁷.

Spis treści

Uwagi wprowadzające	70
Przestanki porozumienia zawieszającego	71
Wyłączenia aktów normatywnych	71
Strony i charakter porozumienia	72
Odpowiednie stosowanie art. 241 ²⁷	72
Przekazanie porozumienia okręgowemu inspektorowi pracy ...	73

Uwagi wprowadzające

1. W art. 9¹ dodanym przez ustawę z 26.07.2002 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 135, poz. 1146), ustanowiono nowy rodzaj „nazwanego” zakładowego porozumienia zbiorowego, a więc porozumienia stanowiącego źródło prawa w rozumieniu art. 9 § 1. Normatywny charakter tego porozumienia wynika nie tylko z tego, że jest ono oparte na ustawie, lecz także z tego, że na jego podstawie zawieszeniu ulegają przepisy prawa pracy.

Przesłanki porozumienia zawieszającego

2. Przesłanką zawarcia omawianego porozumienia jest pogorszenie się sytuacji finansowej pracodawcy, a jego celem jest dostosowanie warunków pracy, wynagradzania i przyznawania innych świadczeń związanych z pracą do możliwości pracodawcy. W wyroku z 6.12.2005 r., III PK 91/05, OSNP 2006/21–22, poz. 316, Sąd Najwyższy stwierdził, że „sytuacja finansowa pracodawcy”, stanowiąca podstawę zawieszenia stosowania przepisów prawa pracy (art. 9¹ i art. 241²⁷) lub postanowień umów o pracę (art. 23^{1a}), nie podlega kontroli sądu. Na podstawie tego porozumienia zawieszeniu mogą ulec tylko te przepisy prawa pracy, które określają prawa i obowiązki stron stosunku pracy; nie może ono natomiast dotyczyć tych przepisów prawa, które poświęcone są innym sprawom, wykraczają poza zakres indywidualnego stosunku pracy, choćby np. przepisów dotyczących zakładowej działalności socjalnej. Wypada w tym miejscu wskazać, iż w § 1 posłużono się określeniem „prawa i obowiązki stron stosunku pracy”, a nie ogólniejszym i dającym podstawę do szerszej wykładni określeniem „prawa i obowiązki pracowników i pracodawców” użytym w art. 9 § 1.

Z językowego brzmienia art. 9¹ § 1 nie wynika, aby przedmiot porozumienia ograniczał się tylko do bezwzględnej zgody organizacji związkowej na zawieszenie stosowania regulaminu wynagradzania. Zawieszenie stosowania regulaminu może być połączone z przyznaniem pracownikom określonych świadczeń (rekompensa), co będzie stanowiło integralną część porozumienia o zawieszeniu stosowania w całości lub w części przepisów prawa pracy. W takiej sytuacji przyznanie waloru normatywnego jedynie postanowieniom zawieszającym stosowanie regulaminu byłoby pogwałceniem zasady lojalności i uczciwości kontraktowej przez uwolnienie pracodawcy od zobowiązania, które stanowiło warunek strony związkowej, od którego uzależniono zawarcie porozumienia (wyrok SN z 21.11.2018 r., I PK 64/18, LEX nr 2580198).

Wyłączenia aktów normatywnych

3. Paragraf 1 zawiera wyłączenia aktów normatywnych, których może dotyczyć porozumienie o zawieszeniu stosowania przepisów prawa pracy; nie może ono dotyczyć ustaw oraz aktów wykonawczych, czyli rozporządzeń (por. art. 87 ust. 1 i art. 92 Konstytucji RP). Słowo „ustawa” użyte w analizowanym przepisie obejmuje także ratyfikowane przez Polskę umowy międzynarodowe (por. art. 87 ust. 1 Konstytucji RP) oraz rozporządzenia Prezydenta RP z mocą ustawy (por. art. 234 ust. 1 Konstytucji RP).

Wyłączenia te wskazują, iż omawiane porozumienie może dotyczyć tylko specyficznych źródeł prawa pracy, lecz nie wszystkich. Zgodnie bowiem z § 5 art. 9¹ przepisy § 1–4 nie naruszają art. 241²⁷, który stanowi o porozumieniu zawieszającym układ zbiorowy

pracy (zakładowy lub ponadzakładowy), zawierany ze względu na „sytuację finansową pracodawcy”, a więc ze względu na identyczną przesłankę jak przewidziana dla porozumienia, o którym mowa w art. 9¹ § 1. Podstawą prawną porozumienia zawieszającego układ zbiorowy pracy nie jest więc art. 9¹, lecz art. 241²⁷.

Powyższe ustalenia wskazują, iż omawiane porozumienie może dotyczyć tylko zawieszenia postanowień innych niż układ zbiorowy pracy, porozumień zbiorowych opartych na ustawie oraz regulaminów i statutów. Jednakże jego zastosowanie w odniesieniu do statutów oraz regulaminów obowiązujących u pracodawcy, u którego nie działa zakładowa organizacja związkowa, wydaje się mało prawdopodobne, statut i regulamin bowiem pracodawca w każdej chwili może zmienić bez potrzeby jego zawieszania (por. też uwagi do § 2).

Strony i charakter porozumienia

4. Stronami porozumienia o zawieszeniu przepisów prawa pracy, a właściwie postanowień prawa pracy, gdyż – jak to wyżej ustalono – może ono dotyczyć tylko aktów stanowiących szczególne źródła prawa pracy, są pracodawca i „reprezentująca pracowników organizacja związkowa”, czyli – stosownie do art. 238 § 1 pkt 2 – organizacja związkowa zrzeszająca pracowników, dla których dane porozumienie ma być zawarte, przy czym nie chodzi tu o zakładową organizację zrzeszającą wszystkich pracowników objętych zakresem podmiotowym porozumienia, lecz taką organizację, która zrzesza choćby część tych pracowników. U pracodawcy, u którego taka organizacja nie działa, omawiane porozumienie ze strony pracowników zawiera ich przedstawicielstwo wyłonię w sposób przyjęty u danego pracodawcy. Jeżeli u pracodawcy tryb wyłaniania przedstawicielstwa pracowniczego nie został wcześniej ustalony, to powinno ono zostać wyłonione w demokratycznych wyborach.
5. Porozumienie w sprawie zawieszenia postanowień prawa pracy ma charakter czasowy. Zawiera się je na przewidywany okres pogorszenia się sytuacji finansowej pracodawcy, nie dłużej jednak niż na trzy lata.

Odpowiednie stosowanie art. 241²⁷

6. Artykuł 9¹ § 3 zdanie drugie nakazuje odpowiednie stosowanie do omawianego porozumienia § 3 art. 241²⁷. Oznacza to, że w zakresie i przez czas określony w porozumieniu nie stosuje się z mocy prawa wynikających z zawieszonych postanowień prawa pracy warunków umów o pracę i innych aktów kreujących stosunek pracy. Unormowanie to dotyczy tylko tych postanowień prawa pracy, od których odstępienie na niekorzyść pracownika wymagałoby dokonania wypowiedzenia zmieniającego; nie dotyczy ono więc postanowień regulaminu pracy, chyba że warunki pracy określone w tym regulaminie były odrębnie i indywidualnie uzgodnione przez strony stosunku pracy.

W przeciwnym wypadku wszelkie zmiany w regulaminie pracy, a tym samym czasowe zawieszenie jego postanowień wprost, oddziałują na treść stosunku pracy. W tej sytuacji omawiana regulacja jest bezprzedmiotowa. Nie dotyczy ona także zawieszenia postanowień statutu, bowiem zmiany w nich dokonywane, a więc także ich zawieszenie wprost, oddziałują na treść stosunku pracy.

Analizowana regulacja dotyczy zaś zawieszenia postanowień regulaminu wynagradzania. Zgodnie z art. 77² § 5 do regulaminu wynagradzania ma odpowiednie zastosowanie art. 241¹³. W konsekwencji zmiana regulaminu wynagradzania na niekorzyść pracownika może oddziaływać na treść stosunku pracy tylko przez dokonanie wypowiedzenia zmieniającego lub ewentualnie porozumienia zmieniającego. Reguła ta powinna mieć odpowiednie zastosowanie do regulaminu premiowania oraz regulaminu przyznawania innych świadczeń, gdyż są one rodzajem regulaminu wynagradzania w rozumieniu art. 77².

Przekazanie porozumienia okręgowemu inspektorowi pracy

7. Wątpliwości budzi unormowanie zawarte w art. 9¹ § 4. Nie wiadomo, jaki jest cel przekazywania okręgowemu inspektorowi pracy właściwemu ze względu na siedzibę pracodawcy porozumienia o zawieszeniu postanowień aktów prawnych, które po ich ustanowieniu nie muszą być notyfikowane, tym bardziej że ustawodawca nie wypożył inspektora w żadne instrumenty prawne w stosunku do przekazanego mu porozumienia. Trafnie wyeliminowano ustawą nowelizującą z 14.11.2003 r. konieczność uzyskiwania uprzedniej akceptacji do zawarcia omawianego porozumienia, którego uczestnikiem było przedstawicielstwo pracownicze, a nie związki zawodowe, ze strony wojewódzkiej komisji dialogu społecznego działającej na podstawie uchylonej już ustawy z 6.07.2001 r. o Trójstronnej Komisji do Spraw Społeczno-Gospodarczych i wojewódzkich komisjach dialogu społecznego (Dz.U. Nr 100, poz. 1080 ze zm.). Było to przejawem nadmiernego biurokratyzowania stosunków pracy; wymaganie to niepotrzebnie wydłużało proces dostosowywania warunków pracy i płacy do możliwości finansowych pracodawcy, a także opierało się na dyskusyjnym założeniu ustawodawcy, że przedstawicielstwo wyłonione przez wszystkich pracowników może być dla nich mniej reprezentatywne niż organizacja związkowa.

Pracodawca, przekazując okręgowemu inspektorowi pracy porozumienie o zawieszeniu postanowień prawa pracy, powinien do tego porozumienia dołączyć akt normatywny, którego ono dotyczy, bowiem tylko wówczas będzie on mógł dokonać analizy porównawczej tego porozumienia

ROZDZIAŁ II

Podstawowe zasady prawa pracy

Art. 10. [Prawo do pracy]

§ 1. Każdy ma prawo do swobodnie wybranej pracy. Nikomu, z wyjątkiem przypadków określonych w ustawie, nie można zabronić wykonywania zawodu.

§ 2. Państwo określa minimalną wysokość wynagrodzenia za pracę.

§ 3. Państwo prowadzi politykę zmierzającą do pełnego produktywnego zatrudnienia.

Spis treści

Uwagi wprowadzające	74
Zasada swobody zatrudnienia	75
Obowiązek prowadzenia polityki zatrudnienia	78

Uwagi wprowadzające

1. Problematyka zasad prawa należy do jednych z najbardziej złożonych zagadnień teoretycznych. Związane jest to zarówno z samym pojęciem, jak i kategoryzacją zasad prawa. W teorii prawa wyróżnia się zasady ogólnosystemowe, odnoszące się do całego systemu prawa w Polsce; zasady międzysystemowe, obejmujące więcej niż jedną gałąź prawa, oraz zasady gałęziowe dotyczące jednej gałęzi prawa.

W doktrynie prawa pojęcie zasad prawa występuje w różnych znaczeniach:

- 1) normatywnym,
- 2) opisowym,
- 3) postulatycznym.

O ile istnienie normatywnych zasad prawa nie jest podawane w wątpliwość, o tyle poszczególni autorzy, także na gruncie prawa pracy, podważają istnienie opisowych bądź postulatycznych zasad prawa. Na potrzeby dalszych rozważań wyróżnione zostają normatywne i opisowe zasady prawa pracy.

Normatywne zasady prawa pracy to obowiązujące, wyraźnie ustanowione ogólne normy prawne, zajmujące centralne miejsce w systemie prawa pracy, wyrażające podstawowe idee, wartości, założenia i cele społecznego ustroju pracy, odzwierciedlające istniejący układ stosunków społeczno-ekonomicznych (por. Z. Salwa, *Prawo pracy i ubezpieczeń społecznych*, Warszawa 2004, s. 42). Z kolei opisowe zasady prawa pracy,

wyróżniane w doktrynie i judykaturze, określają w sposób syntetyczny istotę podstawowych instytucji prawa pracy.

2. Przepisy rozdziału II ustalają katalog podstawowych zasad prawa pracy w znaczeniu normatywnym. Ustalają one najważniejsze prawa, obowiązki i powinności podmiotów prawa pracy, przede wszystkim podmiotów indywidualnego stosunku pracy. Zasady prawa pracy w znaczeniu normatywnym odgrywają istotne role. Przede wszystkim stanowią one wytyczne legislacyjne, którymi prawodawca powinien kierować się w procesie stanowienia prawa oraz które powinien konkretyzować i rozwijać. Wskazana kategoria zasad prawa pracy odgrywa także rolę wskazówek interpretacyjnych, a zatem powinny one wpływać na kierunek i treść wykładni przepisów prawa pracy. W literaturze zwraca się uwagę na to, że omawiana kategoria zasad prawa pracy pełni także funkcję dyrektyw kształtujących działalność organów administracji państwowej, samorządowej, a także pracodawców (por. Z. Salwa, *Prawo pracy i ubezpieczeń społecznych*, Warszawa 2000, s. 43). Wreszcie nie można pominąć znaczenia tych zasad w procesie posiłkowego korzystania z przepisów Kodeksu cywilnego. Wszak, zgodnie z art. 300, w sprawach nieunormowanych przepisami prawa pracy do stosunku pracy stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu cywilnego, jeżeli nie są one sprzeczne z zasadami prawa pracy.

Zasada swobody zatrudnienia

3. Art. 10 ustanawia zasadę swobody zatrudnienia w ramach stosunku pracy. Bardziej generalnie, także w odniesieniu do innych rodzajów zatrudnienia, została unormowana ona w Konstytucji RP. Jej art. 65 ust. 1 stanowi, iż każdemu zapewnia się wolność wyboru i wykonywania zawodu oraz wyboru miejsca pracy; wyjątki od tego zaś określa ustawa. Obowiązek pracy może być nałożony tylko na mocy ustawy. W myśl ust. 2 przywołanego artykułu ustawy zasadniczej niedopuszczalne jest zatrudnianie dzieci do lat 16. Jako element konstytucyjnej zasady prawa do pracy występuje także obowiązek państwa ustalania minimalnego wynagrodzenia za pracę. Wreszcie, w celu zapewnienia realizacji tych wolności, władze publiczne prowadzą politykę zmierzającą do pełnego, produktywnego zatrudnienia przez realizowanie programów zwalczania bezrobocia, w tym organizowanie i wspieranie poradnictwa i szkolenia zawodowego oraz robót publicznych i prac interwencyjnych. Prawo do swobodnie wybranej pracy deklarowane jest także we wszystkich podstawowych międzynarodowych dokumentach społecznych: w Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka, w Międzynarodowym Pakcie Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych, w Europejskiej Karcie Społecznej czy też we Wspólnotowej Karcie Podstawowych Praw Socjalnych Pracowników. Prokonstytucyjna wykładnia omawianej zasady wymaga, aby traktować ją w kategoriach wolności i praw człowieka, wszak art. 65 Konstytucji RP, nadrzędny w stosunku do art. 10 k.p., pomieszczony jest w rozdziale zatytułowanym „Wolności i prawa ekonomiczne, socjalne i kulturalne”, co oznacza nie tylko to, że wyjątki od swobody podjęcia

zatrudnienia mogą wynikać tylko z ustawy, lecz także to, że przepisy ingerujące w tę swobodę powinny być interpretowane ściśle.

Kontynuację zasady unormowanej w art. 10 znajdujemy w art. 11, który stanowi, iż nawiązanie stosunku pracy oraz ustalenie warunków pracy i płacy, bez względu na podstawę prawną tego stosunku, wymaga zgodnego oświadczenia woli pracownika i pracodawcy.

4. Zasada swobody zatrudnienia ma dwa wyraźnie wyodrębnione aspekty: indywidualno-wolnościowy oraz publiczny. W § 1 art. 10 stanowi się, iż każdy ma prawo do swobodnie wybranej pracy i nikomu, poza przypadkami określonymi w ustawie, nie można zabraniać wykonywania zawodu. Swoboda wyboru pracy nie może być rozumiana w sposób bezwzględny. Musi się ona mieścić w ramach posiadanych przez kandydata kwalifikacji zawodowych oraz ustalonych przez prawo wymaganiach niezbędnych do wykonywania określonej pracy. Tylko w odniesieniu do osoby spełniającej określone przez prawo warunki aktualna może być wyrażona w § 1 swoboda wyboru pracy.

Wyraźnie należy wskazać, iż ze swobody wyboru pracy nie wynika ani roszczenie kandydata do pracy o zatrudnienie go, ani obowiązek zatrudnienia danej osoby przez określonego pracodawcę; swoboda ta oznacza równy i nieskrępowany dla wszystkich osób spełniających oznaczone prawem warunki dostęp do określonej pracy.

W wyroku z 4.06.1986 r., II CR 92/86, OSNCP 1987/9, poz. 141, Sąd Najwyższy stwierdził, że nie pozostaje w sprzeczności z zasadą wolności pracy, rozumianą jako swoboda wyboru miejsca pracy, umowa, na mocy której pracownik otrzymujący mieszkanie spółdzielcze, będące „w dyspozycji” zakładu pracy, zobowiązuje się do przepracowania w tym zakładzie określonego w umowie okresu lub do zwrotu oznaczonej w umowie kwoty, odpowiadającej całości lub części udzielonej przez zakład pomocy finansowej w celu uzyskania tego mieszkania, w razie rozwiązania lub wygaśnięcia stosunku pracy przed upływem tego okresu z inicjatywy pracownika lub z przyczyn leżących po jego stronie. Z kolei w wyroku z 20.03.1998 r., I ACa 136/98, OSP 1999/3, poz. 62, Sąd Apelacyjny w Łodzi uznał, że sprzeczne z zasadami współżycia społecznego oraz kolidujące z zasadą wolności pracy i tym samym naruszające prawo osób fizycznych do wyboru miejsca pracy i charakteru zatrudnienia jest stosowanie w umowie dwóch podmiotów gospodarczych (przedsiębiorców) ograniczeń polegających na nakładaniu na tę ze stron, która zatrudni pracownika drugiej strony, obowiązku zapłaty kary umownej (por. aprobująca glosa T. Kuczyńskiego, OSP 1999/3, poz. 156).

Zakaz wykonywania oznaczonej pracy może wynikać tylko z ustawy. Chodzi tu o sytuację pozbawienia osoby fizycznej prawa wykonywania zawodu przez orzeczenie sądowe, organ administracyjny, komisję dyscyplinarną, a także stwierdzenie przez lekarza orzecznika ZUS niezdolności do wykonywania określonej pracy. Warto w tym

miejsu przytoczyć wyrok NSA z 12.05.2000 r., II SA 143/00, LEX nr 40628, w którym stwierdza się, że uchwała zarządu gminy zakazująca kierownikom gminnych jednostek organizacyjnych zatrudniania bez jego zgody emerytów i rencistów jest bezprawna.

W wyroku z 28.03.2006 r., II FSK 450/05, LEX nr 208871, Naczelny Sąd Administracyjny wskazał, że z podstawowej zasady prawa pracy wynika, iż zasada wolności pracy odnosi się nie tylko do momentu nawiązania stosunku pracy, lecz także do okoliczności pozostawania w nim. Stąd też wynika, że pracownik nie może być zobowiązany do pozostawania w zatrudnieniu wbrew swej woli – prawa do rozwiązania stosunku pracy przez pracownika nie można zatem skutecznie ograniczyć.

5. W świetle omawianej zasady wypada odnieść się do kwestii podejmowania dodatkowego zatrudnienia. Obserwujemy w tym zakresie pewną ewolucję orzecznictwa Sądu Najwyższego. W wyroku z 2.04.2008 r., II PK 268/07, OSNP 2009/15–16, poz. 201, Sąd Najwyższy stwierdził, że postanowienia umowy o pracę przewidujące zakaz podejmowania dodatkowego zatrudnienia w zakresie niestanowiącym działalności konkurencyjnej wobec pracodawcy są nieważne (art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 300 k.p.), albowiem stanowi to obejście zakazu z art. 101¹ § 1. W późniejszym wyroku z 14.04.2009 r., III PK 60/08, OSNP 2010/23–24, poz. 287, Sąd zrelatywizował to kategoryczne stanowisko, stwierdzając, że konkretyzacja obowiązku pracownika dbałości o dobro zakładu pracy może polegać również na umownym ograniczeniu podejmowania przez pracownika dodatkowego zatrudnienia w postaci wprowadzenia zakazu lub obowiązku uzyskania zgody pracodawcy na podjęcie dodatkowego takiego zatrudnienia (działalności). Ponieważ jednak źródłem takiego ograniczenia swobody podejmowania zatrudnienia jest obowiązek pracownika dbałości o dobro zakładu pracy, obowiązek ten nie może zostać wprowadzony, jeśli nie znajduje on uzasadnienia w rzeczywistym dobru (interesie) pracodawcy. Wprowadzenie w umowie o pracę zakazu podejmowania dodatkowego zatrudnienia względnie obowiązku uzyskania uprzedniej zgody pracodawcy, które nie spełnia tego wymagania, jest nieważne jako sprzeczne z prawem, gdyż nakłada na pracownika obowiązek, który nie ma oparcia w przepisach prawa (por. też wyrok SN z 6.12.2018 r., II PK 231/17, LEX nr 2615111). Z przedstawionej ewolucji orzecznictwa Sądu Najwyższego można wyprowadzić wniosek, że swoboda podejmowania dodatkowego zatrudnienia nie ma charakteru bezwzględnego i w razie potrzeby może być konfrontowana z obowiązkiem pracownika dbałości o dobro pracodawcy i w razie kolizji powinna ustąpić realizacji tego obowiązku. Mając jednak na względzie konieczność dokonywania prokonstytucyjnej wykładni art. 10 § 1 w kontekście art. 65 ust. 1 ustawy zasadniczej odstępstwa od zasady swobody zatrudnienia mogą być dopuszczane z dużą dozą ostrożności z uwzględnieniem nadrzędności i kardynalnego charakteru wolności pracy.
6. Drugi aspekt kodeksowej zasady wolności zatrudnienia, w myśl art. 10 § 2, polega na zobowiązaniu Państwa do określenia minimalnej wysokości wynagrodzenia za pracę.

Uznając minimalne wynagrodzenie za element zasady prawa do swobodnie wybranej pracy, ustawodawca wskazał, iż każdy pracownik zatrudniony w pełnym wymiarze czasu pracy za swoją pracę musi otrzymać wynagrodzenie co najmniej równe płacy minimalnej. I w tym zakresie Kodeks pracy jest spójny z Konstytucją RP.

Obowiązek prowadzenia polityki zatrudnienia

7. Publicznoprawny aspekt omawianej zasady polega także na zobowiązaniu Państwa do prowadzenia określonej prozatrudnieniowej polityki – polityki pełnego produktywnego zatrudnienia. Trudno nie zauważyć, że mamy tu do czynienia nie tyle z normą prawną, ile z deklaracją o charakterze ustrojowym, nieprzekładalną bezpośrednio na układ stosunków pracy. W warunkach zdecentralizowanej gospodarki rynkowej wobec stopniowej utraty przez Państwo pozycji pośredniego pracodawcy, jego wpływ na politykę zatrudnienia w żadnym przypadku nie może być realizowany za pośrednictwem instrumentów dyrektywnych. W istocie rzeczy o zakresie wpływu Państwa na politykę zatrudnienia decyduje konkretny model gospodarki. Za normatywny wyraz realizacji wspomnianej deklaracji należy uznać ustawę z 20.04.2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (Dz.U. z 2023 r. poz. 735 ze zm.).

Pewnego przybliżenia wymaga znaczenie określenia „pełne produktywne zatrudnienie”. Ponieważ za złudną należy uznać możliwość jednoczesnej realizacji obydwu tych celów, na co wskazują doświadczenia zarówno państw o gospodarce rynkowej, jak i byłych państw realnego socjalizmu, dlatego też należy przyjąć, iż postulat pełnego zatrudnienia powinien być podporządkowany postulatowi zatrudnienia produktywnego, a ich łączne zapisanie w art. 10 § 3 należy traktować jako idealne założenie niemożliwe do pełnej realizacji w praktyce, jako cel, do którego trzeba dążyć, mając jednocześnie świadomość niemożliwości jego urzeczywistnienia.

Trudno nie zauważyć, iż konstytucyjne ujęcie tego aspektu omawianej zasady jest bardziej rozbudowane niż unormowanie kodeksowe, ustawa zasadnicza bowiem egemplifikuje konkretne działania władz publicznych, a nie tylko Państwa, zmierzające do zapewnienia realizacji prawa do pracy.

Koncentrując się na pewnych deklaracjach ideowych, ustawodawca zrezygnował zarówno w Konstytucji RP, jak i w Kodeksie pracy z występującego w poprzedniej wersji Kodeksu elementu zasady prawa do pracy, mającego bardziej konkretny i istotny charakter w systemie społeczno-gospodarczym opierającym się na mechanizmach rynkowych. Chodzi tu mianowicie o ochronę prawa do pracy, co może być odczytywane jako przyzwolenie na osłabienie, liberalizację w przyszłości istniejących obecnie prawnych mechanizmów ochrony trwałości stosunku pracy (na temat prawa do pracy jako kategorii prawnej – por. szerzej Z. Góralski, *Prawo do pracy*, Łódź 1994).

Art. 11. [Swoboda nawiązania stosunku pracy]

Nawiązanie stosunku pracy oraz ustalenie warunków pracy i płacy, bez względu na podstawę prawną tego stosunku, wymaga zgodnego oświadczenia woli pracodawcy i pracownika.

1. Artykuł 11 statuuje zasadę swobody nawiązania stosunku pracy wyrażającą się w tym, iż bez zgodnego oświadczenia woli pracownika i pracodawcy nie może dojść do powstania tego stosunku. Stanowi ona swego rodzaju rozwinięcie zasady wolności zatrudnienia ustanowionej w art. 10, tyle że – jak słusznie wskazuje T. Zieliński (T. Zieliński [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, red. L. Florek, Warszawa 2009, s. 82) – o ile zasada wolności zatrudnienia kładzie nacisk na swobodę człowieka do wyboru pracy i oznacza zakaz zmuszania go do pracy, o tyle zasada ustanowiona w analizowanym przepisie oznacza swobodę zarówno pracownika, jak i pracodawcy w nawiązaniu stosunku pracy. W tym miejscu warto poruszyć kwestię, czy kandydatowi wyłoniёнemu w drodze naboru (konkursu) na dane stanowisko przysługuje roszczenie o nawiązanie stosunku pracy, a więc, czy po stronie pracodawcy istnieje w takiej sytuacji obowiązek zatrudnienia takiej osoby. W wyroku z 16.12.2016 r., II PK 289/15, LEX nr 2203514, Sąd Najwyższy stwierdził, że ustawodawca może przyjąć, że wynik naboru jest wiążący i będzie wymagał zatrudnienia kandydata, który wygrał konkurs. W ustawie o pracownikach samorządowych takiego rozwiązania nie przyjęto. Wytlumaczenie leży w odróżnieniu dwóch sfer. Pierwsza to regulacja powszechna dla określonego kręgu zainteresowanych, która ma gwarantować równość w dostępie do stanowisk urzędniczych, przez otwartość i konkurencyjność naboru. Jest to sfera publiczna uregulowana, ze względu na charakter pracodawcy. Druga to sfera prawa prywatnego, do której należy stosunek pracy, czyli również indywidualne prawo pracodawcy zatrudnienia kandydata wyłoniёnego w konkursie. Nie są to sfery tożsame. Pracodawca, nawet niepodlegający szczególnej ustawie, może stosować konkurs i określić zasady, które mogą składać się na określone zobowiązanie, jeszcze przed samym zatrudnieniem. Jednak zasadą jest, że po konkursie pracodawca dalej decyduje, czy zatrudni pracownika wyłoniёnego w konkursie. Konkurs (nabór) poprzedza zatrudnienie, które nadal zależy od pracodawcy (art. 11), nawet gdy dotyczy zatrudnienia w administracji samorządowej.
2. Wymaganie zgodnego oświadczenia woli dotyczy nie tylko umowy o pracę i spółdzielczej umowy o pracę, co jest oczywiste ze względu na dwustronny charakter tych aktów, lecz także jednostronnych aktów kreujących zatrudnienie: mianowania, powołania, wyboru, które mogą wywoływać skutki w sferze prawa pracy tylko w razie ich akceptacji przez pracownika. Zasada swobody nawiązania stosunku pracy odnosi się nie tylko do samego faktu powstania tego stosunku, lecz także kształtowania jego treści, która musi być wspólnie uzgodniona przez strony, co znalazło wyraźne potwierdzenie w modyfikacji art. 11 dokonanej ustawą nowelizującą z 14.11.2003 r.,

która uzupełniła go o stwierdzenie, że nie tylko nawiązanie stosunku pracy, lecz także „ustalenie warunków pracy i płacy” bez względu na podstawę prawną tego stosunku, wymaga zgodnego oświadczenia woli jego stron. W wyroku Sądu Najwyższego z 10.05.2012 r., II PK 199/11, LEX nr 1226834, czytamy, że z zasady swobody nawiązania i kształtowania stosunku pracy wynika, że żądanie nawiązania stosunku pracy, zatrudnienia na danym stanowisku lub awansu nie mają roszczeniowego charakteru, chyba że roszczenie takie wynika wyraźnie z przepisów prawa lub wcześniejszego zobowiązania przyjętego w drodze czynności prawnej przez pracodawcę.

3. Na tle przytoczonego unormowania może jednak powstać wątpliwość, czy odnosi się ono tylko do fazy nawiązania stosunku pracy, czy także jego trwania. Uwzględniając fakt, że cytowany zwrot został dodany do zasady prawa pracy, która dotyczy nawiązania stosunku pracy, za trafne należy uznać pierwsze stanowisko. Przyjęcie drugiego powodowałoby poważne konsekwencje. O ile z istoty umownego stosunku pracy wynika, iż trwała zmiana jego treści może nastąpić tylko w wyniku wyraźnej lub dorozumianej woli obydwu jego stron (porozumienie zmieniające, wypowiedzenie zmieniające), o tyle z istoty stosunku pracy z mianowania, charakteryzującego się wzmożoną dyspozycyjnością, wynika, iż niektóre zmiany warunków zatrudnienia w czasie jego trwania mogą następować w wyniku jednostronnej decyzji władzy służbowej.

Przykładowo, zgodnie z art. 62 ust. 1 ustawy z 21.11.2008 r. o służbie cywilnej (Dz.U. z 2024 r. poz. 409 ze zm.), w razie uzasadnionych potrzeb urzędu dyrektor generalny urzędu może w każdym czasie przenieść urzędnika służby cywilnej na inne stanowisko w tym samym urzędzie, uwzględniając jego przygotowanie zawodowe. Przez okres trzech miesięcy następujących po miesiącu, w którym miało miejsce przeniesienie, urzędnik zachowuje prawo do dotychczasowego wynagrodzenia, jeżeli jest ono wyższe niż przysługujące na nowym stanowisku. W tym przypadku mamy do czynienia z trwałą zmianą rodzaju pracy, a możemy mieć do czynienia także ze zmianą wynagrodzenia za pracę.

Z kolei art. 63 ust. 1 powołanej ustawy stanowi, że jeżeli przemawia za tym interes służby cywilnej, szef Służby Cywilnej może przenieść urzędnika służby cywilnej do innego urzędu w tej samej miejscowości. Mamy wtedy do czynienia co najmniej ze zmianą miejsca pracy, lecz takie przeniesienie może powodować także zmianę stanowiska pracy, a co za tym idzie – i wynagrodzenia za pracę (na temat stosunku pracy w służbie cywilnej – por. szerzej J. Jagielski, K. Rączka, *Komentarz do ustawy o służbie cywilnej*, Warszawa 2001). Gdyby więc uznać, że art. 11 k.p. dotyczy ustalania warunków pracy i płacy także w trakcie trwania stosunku pracy, to przytoczone przepisy byłyby sprzeczne z podstawową zasadą prawa pracy, co byłoby trudne do racjonalnego uzasadnienia i zaakceptowania. Należy więc uznać, że wspólne ustalanie przez pracodawcę i pracownika warunków zatrudnienia, o których mowa w art. 11 k.p.,

dotyczy fazy nawiązywania tego stosunku, zmiana zaś tych warunków w czasie trwania stosunku pracy, a więc ustalenie ich w nowym kształcie, następuje z wykorzystaniem instrumentów właściwych każdemu rodzajowi stosunku pracy.

4. Jak już wcześniej wspomniano omawiana zasada doznaje po stronie pracodawcy określonych ograniczeń. Przykładowo, zgodnie z art. 18 i 41 ustawy z 29.05.1974 r. o zaopatrzeniu inwalidów wojennych i wojskowych oraz ich rodzin (Dz.U. z 2023 r. poz. 1100) pracodawca ma obowiązek zatrudnienia inwalidy wojennego i wojskowego skierowanego do niego przez rejonowy urząd pracy. Pracodawca ma również obowiązek zatrudnienia pracownika, którego sąd przywrócił do pracy (por. art. 48 i 57 § 4 k.p.). Pracodawcę obciąża powinność ponownego zatrudnienia w miarę możliwości pracownika, który w okresie sześciu miesięcy od rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia z przyczyn niezawinionych przez niego zgłosi swój powrót do pracy niezwłocznie po ustaniu tych przyczyn (por. art. 53 § 5 k.p.). Podobną powinność ma także pracodawca wobec osoby pobierającej świadczenie rehabilitacyjne, jeżeli zgłosi ona swój powrót do zakładu niezwłocznie po wyczerpaniu tego świadczenia, choćby nastąpiło to po upływie sześciu miesięcy od dnia rozwiązania stosunku pracy.
5. Mimo iż art. 11 koncentruje się na swobodzie powstania zatrudnienia, to wywodzi się z bardziej ogólnej zasady wolności pracy, która odnosi się nie tylko do momentu nawiązywania stosunku pracy, lecz także do okoliczności pozostawania w nim. Z zasady tej wynika swoboda decydowania przez każdą ze stron stosunku pracy o jego bycie prawnym. Pracownik nie może być zobowiązany do pozostawania w zatrudnieniu wbrew swej woli, a pracodawca nie może być zmuszany do zatrudniania pracownika. Każda ze stron może z zachowaniem określonego trybu rozwiązać stosunek pracy, przy czym przyjmuje się, iż powszechna ochrona trwałości umowy o pracę na czas nieokreślony przed wypowiedzeniem dokonywanym przez pracodawcę nie narusza analizowanej tu zasady. Również zasada wolności pracy w omawianym zakresie doznaje ograniczeń w stosunku do pracodawcy. Istnieje bowiem cała gama zakazów wypowiedzania i rozwiązywania umów o pracę z pracownikami ze względu na ich sytuację osobistą lub rodzinną albo w związku z pełnieniem określonych funkcji społecznych lub państwowych (por. np. art. 39, 41, 177 § 1 k.p., a także art. 32 u.zw.zaw.).

Art. 11¹. [Poszanowanie dóbr osobistych pracownika]

Pracodawca jest obowiązany szanować godność i inne dobra osobiste pracownika.

Spis treści	
Uwagi wprowadzające	82
Definicja godności osobistej pracownika	83
Środki ochrony dóbr osobistych pracownika	86

Uwagi wprowadzające

1. Zasada ochrony dóbr osobistych pracownika przenika się z innymi podstawowymi zasadami prawa pracy, a mianowicie z zasadą równego traktowania pracowników (art. 11²), zasadą niedyskryminacji (art. 11³), zasadą prawa do godziwego wynagrodzenia (art. 13). Naruszenie tych zasad może być jednocześnie kwalifikowane jako naruszenie dóbr osobistych, w szczególności dotyczy to jednego z przejawów dyskryminacji, a mianowicie molestowania, zwłaszcza seksualnego.

Zasada poszanowania dóbr osobistych pracownika sformułowana została w sposób imperatywny i należy ją rozpatrywać równocześnie w kategorii obowiązku pracodawcy, i to obowiązku podstawowego, co oznacza, że pracodawca ponosi bezpośrednie ujemne konsekwencje prawne związane z naruszeniem tej zasady – obowiązku prawnego; są to zarówno sankcje za naruszenie dóbr osobistych (art. 24 k.c. w zw. z art. 300 k.p.), jak i szerzej rozumiane konsekwencje, np. w postaci kompetencji pracownika do natychmiastowego rozwiązania umowy o pracę z winy pracodawcy (art. 55 § 1¹).

2. Problematyka ochrony dóbr osobistych jest jedną z bardziej złożonych w prawie cywilnym. Na temat koncepcji dóbr osobistych, istoty oraz kryteriów oceny ich naruszenia wypowiedane są różne poglądy. Na tle obowiązujących uregulowań w literaturze przedmiotu dominuje koncepcja wielości dóbr osobistych i odpowiadających im praw osobistych, a nie teoria jednego dobra i skorelowanego z nim ogólnego prawa osobistego; dominuje także podejście obiektywistyczne w zakresie oceny istoty dobra osobistego, a także jego naruszenia, a nie podejście subiektywistyczne, według którego dobra osobiste to indywidualne wartości świata uczuć, stanu życia psychicznego człowieka (por. S. Grzybowski, *Ochrona dóbr osobistych według przepisów ogólnych prawa cywilnego*, Warszawa 1998, s. 78 oraz A. Wolter, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 1982, s. 154). Przyjmuje się, iż dobra osobiste są wartościami niemajątkowymi, wiążącymi się z osobowością człowieka, uznanymi powszechnie w społeczeństwie, a więc zgodnymi z jego zapatrywaniem prawnymi, moralnymi i obyczajowymi (por. A. Szpunar, *Ochrona dóbr osobistych*, Warszawa 1999, s. 106). Obiektywistyczne ujęcie istoty dóbr osobistych powoduje, iż przy ocenie ich naruszenia należy stosować różnorodne kryteria, wśród których na pierwszy plan wysuwają się poglądy rozsądnych i uczciwie myślących ludzi, doświadczenie życiowe, a także opinia społeczna, czyli panujący w nim system wartości (por. A. Szpunar, *Ochrona...*, s. 107 i n.).

W wyroku z 6.03.2008 r., II PK 188/07, OSNP 2009/13–14, poz. 171, Sąd Najwyższy stwierdził, że ocena, czy doszło do bezprawnego naruszenia dobra osobistego, nie może być oceną subiektywną dokonaną według miary indywidualnej wrażliwości zainteresowanego, który czuje się dotknięty zachowaniem innej osoby. W orzecznictwie przeważa pogląd, że przy ocenie, czy doszło do naruszenia dobra osobistego, także takiego, jakim jest godność człowieka, przyjmować należy koncepcję obiektywną

naruszenia dobra osobistego, ustaloną w płaszczyźnie konkretnego stanu faktycznego, po przeanalizowaniu, czy dane zachowanie, biorąc pod uwagę przeciętne reakcje ludzkie, mogło obiektywnie stać się podstawą do negatywnych odczuć po stronie pokrzywdzonego. Nie można jednocześnie całkowicie wykluczyć subiektywnego odczucia osoby żądającej ochrony prawnej, zależy to jednak od istoty zdarzenia, na które powołuje się osoba uważająca, że jej dobra osobiste zostały naruszone (wyrok SN z 24.06.2015 r., II PK 207/14, LEX nr 1794313).

Definicja godności osobistej pracownika

3. Kodeks pracy wśród dóbr osobistych eksponuje tylko godność pracownika, przez którą należy rozumieć szacunek przysługujący pracownikowi ze względu na jego osobowość, indywidualność, płeć, postawę obywatelską i społeczną, wyznawany system wartości (por. J. Jończyk, *Spory ze stosunku pracy*, PiP 1966/3, s. 134 i n.). Koncepcja wyróżniania jako odrębnego dobra osobistego godności pracowniczej spotkała się w doktrynie z kontestacją (por. Cz. Jackowiak, *Zakładowe organy wymiaru sprawiedliwości w sporach ze stosunku pracy*, Poznań 1965, s. 26 i n.; S. Grzybowski, *Glosa do uchwały składu siedmiu sędziów SN z 28 października 1975 r., V PZP 10/75*, OSPiKA 1976/6, poz. 109; A. Szpunar, *Ochrona dóbr osobistych*, Warszawa 1979, s. 258; T. Liszcz, *Godność pracownika* [w:] *Encyklopedia prawa pracy i ubezpieczeń społecznych*, Warszawa 1998). W wyroku z 10.05.2012 r., II PK 215/11, OSNP 2013/9–10, poz. 106, Sąd Najwyższy stwierdził, że godność pracownika jest pojęciem integralnym i przysługuje mu jako osobie w ogóle, a nie tylko jako pracownikowi. Stosownie do wyroku Sądu Najwyższego z 17.04.2019 r., II PK 342/17, OSNP 2020/2, poz. 14, pracowniczą godność tworzy poczucie własnej wartości, oparte na opinii dobrego fachowca i sumiennego pracownika oraz na uznaniu zdolności, umiejętności i wkładu pracy pracownika przez jego przełożonych. Naruszeniem tak rozumianej godności pracowniczej może być np. upublicznienie przez pracodawcę pisma dyskredytującego umiejętności zawodowe pracownika. Sens art. 11¹ polega na udzieleniu osobie, której godność jest naruszana, dodatkowej ochrony wynikającej z prawa pracy w wypadku, gdy sprawcą naruszenia jest pracodawca. Naruszeniem godności pracownika jako człowieka jest bez wątpienia molestowanie seksualne pracownika.
4. Dobra osobiste osoby zatrudnionej nie stanowią odrębnej kategorii prawnej, ale są uznawane za dobra osobiste powszechnego prawa cywilnego. Kodeks pracy w art. 11¹ nie definiuje w sposób szczególny dóbr osobistych pracownika ani też nie stanowi o ich odrębności, jednakże nakazuje ich ochronę. Definicje doktrynalne pojęcia „dobra osobiste” stworzone na użytek prawa cywilnego odnoszą się również do „dóbr osobistych osoby zatrudnionej” (por. H. Szewczyk, *Ochrona dóbr osobistych w zatrudnieniu*, Warszawa 2007).

Identyfikując inne niż wymieniona w komentowanym przepisie godność pracownika dobra osobiste pracownika, należy się odwołać na podstawie art. 300 k.p. do art. 23 k.c.,

który zawiera przykładowy katalog dóbr osobistych, a mianowicie wskazuje, iż dobra osobiste człowieka obejmują w szczególności zdrowie, wolność, cześć, swobodę sumienia, nazwisko lub pseudonim, wizerunek, tajemnicę korespondencji, nietykalność mieszkania, twórczość naukową, artystyczną, wynalazczą i racjonalizatorską. Jest to katalog przykładowy. Kategoria dóbr osobistych ma więc charakter dynamiczny, zmienny w czasie. Obserwujemy pojawienie się nowych dóbr osobistych, wykształconych przez życie i uznawanych w orzecznictwie (por. A. Kopff, *Koncepcja praw do intymności i do prywatności życia osobistego. Zagadnienia konstrukcyjne*, SC 1972, t. XX, s. 13); chodzi tu np. o sferę życia prywatnego czy też poczucie przynależności do określonej płci. W wyroku z 3.10.2013 r., 552/10, I.B. przeciwko Grecji, HUDOC, Europejski Trybunał Praw Człowieka stwierdził, że „życie prywatne” stanowi szerokie pojęcie, którego nie da się zdefiniować w sposób wyczerpujący. Obejmuje ono integralność fizyczną oraz moralną danej osoby, w tym niekiedy aspekty jej tożsamości fizycznej i społecznej, w tym prawo do nawiązywania i rozwijania relacji z innymi ludźmi, prawo do „rozwoju osobistego” oraz prawo do stanowienia o sobie. Kwestie związane z zatrudnieniem wchodzą w zakres życia prywatnego. W orzecznictwie Sądu Najwyższego rozpoznano też dobro osobiste nazywane więzią rodzinną (prawo do życia w rodzinie, prawo do życia w związku małżeńskim, szczególna więź emocjonalna) (por. np. uchwały z 22.10.2010 r., III CZP 76/10, OSNC-ZD 2001/2, poz. 42; z 13.07.2011 r., III CZP 32/11, OSNC 2012/1, poz. 10; z 7.11.2012 r., III CZP 67/12, OSNC 2013/4, poz. 45).

5. Warto w tym miejscu przytoczyć kilka orzeczeń sądowych.

W myśl wyroku Sądu Najwyższego z 13.04.1972 r., I PR 153/72, OSNCP 1972/10, poz. 184, stosowane szeroko w ramach przepisów regulaminów pracy lub ustalonych zwyczajów przeszukiwanie członków załogi w celu zapobieżenia wynoszeniu mienia pracodawcy jest zgodne z prawem i nie narusza dóbr osobistych pracowników (art. 23 i 24 k.c.) wówczas, gdy pracownicy zostali uprzedzeni o możliwości stosowania tego rodzaju kontroli w celu ochrony mienia. A zatem należy uznać, iż przeszukiwanie takie nie stanowi naruszenia godności pracownika.

Z kolei w wyroku z 6.12.1973 r., I PR 493/73, OSNCP 1974/9, poz. 156 (NP 1975/4, s. 590 z glosą B. Błachowskiej; NP 1976/10, s. 1395, z glosą J. Tyszki; NP 1976/10, s. 1477, z glosą J.A. Piszczka), Sąd Najwyższy stwierdził, iż nie narusza godności osobistej pracownika krytyczna ocena wykonywania przez niego zleconych mu konkretnych zadań, nawet jeśli ocena przełożonych okaże się niesłuszna, lecz nie prowadzi do krzywdzącej pracownika dyskwalifikacji zawodowej i nie zawiera zbędnych sformułowań wykraczających poza potrzebę w ramach konkretnej czynności podjętej działalności podmiotu zatrudniającego (art. 23 k.c.).

Następnie w wyroku z 3.03.1975 r., I PR 16/75, LEX nr 14278 (por. też J. Iwulski, *Kodeks...*, s. 80) Sąd Najwyższy wskazał, iż od każdego pracodawcy należy wymagać

szacunku dla pracowników oraz liczenia się z ich poczuciem własnej godności i wartości osobistej. Pracodawca nie może bezpodstawnie negatywnie odnosić się do pracownika i wyrażać się o nim w sposób poniżający go wśród zespołu pracowniczego.

W uchwale składu 7 sędziów z 16.07.1993 r., I PZP 28/93, OSNCP 1994/1, poz. 2, oraz PiZS 1994/2, s. 61, z głosem J. Skoczyńskiego, Sąd Najwyższy stwierdził, iż ujawnienie przez pracodawcę bez zgody pracownika wysokości jego wynagrodzenia za pracę może stanowić naruszenie dobra osobistego w rozumieniu art. 23 i 24 k.c.

Rozwiązanie (także wadliwe) stosunku pracy przez pracodawcę wyklucza możliwość stosowania przepisów prawa cywilnego o ochronie dóbr osobistych (art. 23, art. 24 i art. 448 k.c. w zw. z art. 300 k.p.), chyba że w związku z tym rozwiązaniem pracodawca naruszy dobro osobiste pracownika poza zakresem stosunku pracy, podejmując działania niemieszczące się w ukształtowanej przez ustawodawcę formie i treści czynności prawnej rozwiązującej stosunek pracy (wyrok SN z 16.11.2000 r., I PKN 537/00, OSNAPiUS 2002/11, poz. 269).

W wyroku z 15.10.1999 r., I PKN 309/99, OSNAPiUS 2001/5, poz. 147, Sąd Najwyższy stwierdził, iż uzasadnione okolicznościami polecenie udania się na komisariat policji w celu zbadania stanu trzeźwości pracownika nie narusza jego godności. W wyroku z 16.11.2000 r., I PKN 537/00, OSNAPiUS 2002/11, poz. 269, Sąd Najwyższy wskazał, że rozwiązanie (także wadliwe) stosunku pracy przez pracodawcę wyklucza możliwość stosowania przepisów prawa cywilnego o ochronie dóbr osobistych (art. 23, 24, 448 k.c.), chyba że w związku z tym rozwiązaniem pracodawca naruszy dobro osobiste pracownika poza zakresem stosunku pracy, podejmując działania niemieszczące się w ukształtowanej przez ustawodawcę formie i treści czynności prawnej rozwiązującej stosunek pracy.

Czyn niedozwolony pracodawcy, powodujący rozstrój zdrowia pracownika, narusza także jego dobro osobiste (art. 23 k.c.), ale nie powoduje powstania roszczenia o zasądzenie zadośćuczynienia na podstawie art. 445 § 1 w zw. z art. 444 k.c. oraz równocześnie na podstawie art. 448 k.c. (wyrok SN z 15.11.2001 r., II UKN 620/00, OSNP 2003/15, poz. 367).

Nazwisko i imię są skierowanym na zewnątrz znakiem rozpoznawczym osoby fizycznej i ujawnienie go w celu jej identyfikacji nie może być zasadniczo uznane za bezprawne, jeżeli nie łączy się z naruszeniem innego dobra osobistego, np. czci, prywatności lub godności osobistej (wyrok SN z 19.11.2003 r., I PK 590/02, OSNP 2004/20, poz. 51).

Powierzenie na podstawie art. 42 § 4 odwołanemu prezesowi zarządu spółki pracy niewymagającej wysokich kwalifikacji, wykonywanej na hali produkcyjnej pomiędzy pracownikami fizycznymi, może stanowić naruszenie przez pracodawcę obowiązku

poszanowania godności pracownika (art. 11¹), jeżeli nosiło znamiona intencjonalnego, świadomego i natężonego złą wolą działania zmierzającego do poniżenia i zdyskredytowania pracownika (wyrok SN z 21.02.2008 r., II PK 171/07, OSNP 2009/9–10, poz. 118).

Tytuł zawodowy magistra jest dobrem osobistym pracownika, jednak odmowa pracodawcy wyrażenia zgody na posługiwanie się przez strażnika miejskiego w korespondencji służbowej pieczętką ujawniającą jego nazwisko poprzedzone posiadanym tytułem zawodowym nie uzasadnia zastosowania środków ochrony dóbr osobistych (art. 24 k.c. w zw. z art. 300 k.p.) (por. wyrok SN z 7.02.2007 r., I PK 211/06, OSNP 2008/11–12, poz. 158).

Pracodawca może użyć w stosunku do ocenianego kandydata na pracownika określeń wskazujących na brak jego predyspozycji zawodowych. Nie mogą to jednak być sformułowania wykraczające poza rzeczywistą potrzebę, nazbyt uogólniające oraz niezachowujące właściwej formy wypowiedzi (wyrok SN z 6.03.2008 r., II PK 188/07, OSNP 2009/13–14, poz. 171).

Obowiązek konsultacji związkowej zamiaru wypowiedzenia zmieniającego (art. 38 § 1 w zw. z art. 42 § 1) obejmuje także wskazanie nowych warunków pracy i płacy, na jakich pracodawca zamierza zatrudniać pracownika po upływie okresu wypowiedzenia. Przekazanie tych informacji zakładowej organizacji związkowej nie narusza dóbr osobistych pracownika ani ochrony jego danych osobowych (art. 11¹ k.p. w zw. z art. 23 i 24 k.c.) (wyrok SN z 30.11.2012 r., I PK 134/12, OSNP 2013/19–20, poz. 224).

Pracodawca, który zlecił prowadzenie postępowania antymobbingowego podmiotowi zewnętrznemu (art. 94³ § 1), ponosi jako administrator danych osobowych odpowiedzialność za naruszenie dóbr osobistych pracownika, którego dane osobowe (w tym dotyczące zdrowia) zostały przekazane temu podmiotowi z naruszeniem przepisów o ochronie danych osobowych (wyrok SN z 4.02.2021 r., II PSKP 7/21, OSNP 2021/12, poz. 130)

Środki ochrony dóbr osobistych pracownika

6. W literaturze przedmiotu i judykaturze dyskusyjna była kwestia prawnych instrumentów ochrony dóbr osobistych pracownika. Trudno byłoby w tym miejscu ją kontynuować, niemniej jednak wydaje się, iż właśnie ustanowienie jako podstawowej zasady prawa pracy ochrony dóbr osobistych pracownika wzmacnia stanowisko, według którego do ich ochrony należy wykorzystywać nie tylko środki przewidziane w prawie pracy, lecz także, w związku z art. 300 k.p., instrumenty przewidziane w Kodeksie cywilnym. Zgodnie z art. 24 k.c. ten, czyje dobro osobiste zostało naruszone, może domagać się, aby osoba, która dopuściła się tego naruszenia, dopełniła czynności potrzebnych do usunięcia jego skutków, a w szczególności, żeby złożyła w odpowiedniej

formie stosowne oświadczenie. Pokrzywdzony może również żądać zadośćuczynienia pieniężnego lub zapłaty określonej kwoty na cel społeczny. Jeżeli wskutek naruszenia dobra osobistego wyrządzono danej osobie szkodę, to jej sprawca, w tym przypadku pracodawca, obowiązany jest do jej naprawienia. Powyższe żądania nie uchybiają uprawnieniom wynikającym z innych przepisów (por. art. 445 i 448 k.c.), w szczególności z przepisów ustawy z 4.02.1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (Dz.U. z 2022 r. poz. 2509) oraz ustawy z 30.06.2000 r. – Prawo własności przemysłowej (Dz.U. z 2023 r. poz. 1170).

Spośród środków przewidzianych w prawie pracy wypada wskazać roszczenie o sprostowanie świadectwa pracy, roszczenia w razie wadliwego wypowiedzenia umowy na czas nieokreślony oraz roszczenia w razie wadliwego rozwiązania umowy bez wypowiedzenia, roszczenie o uchylenie kary porządkowej, a także uprawnienie do rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia z powodu ciężkiego naruszenia przez pracodawcę podstawowych obowiązków względem pracownika, wszak jednym z takich obowiązków jest poszanowanie dóbr osobistych pracownika.

7. Wypada wskazać, iż Kodeks pracy nie statuuje zasady poszanowania przez pracownika dóbr osobistych pracodawcy. Poszanowanie tych dóbr mieści się w ramach zwykłego obowiązku pracowniczego dbałości o dobro zakładu pracy (por. art. 100 § 2 pkt 4).

Art. 11². [Zasada równego traktowania pracowników]

Pracownicy mają równe prawa z tytułu jednakowego wypełniania takich samych obowiązków; dotyczy to w szczególności równego traktowania mężczyzn i kobiet w zatrudnieniu.

1. Zasada równości pracowników w dziedzinie zatrudnienia jest konkretyzacją na podstawie prawa pracy konstytucyjnej zasady równości wszystkich wobec prawa (por. art. 32 Konstytucji RP), rozwiniętej w art. 33 ustawy zasadniczej, w myśl którego mężczyzna i kobieta w RP mają równe prawa m.in. w życiu społecznym i gospodarczym, w szczególności mają oni równe prawo do zatrudnienia i awansowania, do jednakowego wynagrodzenia za pracę jednakowej wartości, do zajmowania stanowisk i pełnienia funkcji. Przeciwny wiązaniu kodeksowej zasady równości praw i konstytucyjnej zasady równości wobec prawa jest T. Zieliński, który wskazuje, iż ta ostatnia oznacza, „że prawa obowiązujące w Polsce przysługują wszystkim (w sytuacjach określonych w ustawie)” (T. Zieliński [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, red. T. Zieliński, Warszawa 2009, s. 91). Za wiązaniem tych dwóch zasad opowiada się natomiast J. Skoczyński (J. Skoczyński, *Zasada równego traktowania pracowników*, PiZS 1999/7–8, s. 2).

Kwestią sporną jest ustalenie relacji między zasadą równości praw a zasadą niedyskryminacji. W literaturze przedmiotu na ogół nie dostrzega się różnicy między

nimi i traktuje je łącznie, uznając, iż równe traktowanie pracowników jest wyrazem ich niedyskryminacji i na odwrót – naruszenie zasady równości jest przejawem dyskryminacji. W piśmiennictwie wyrażono jednak pogląd, iż wymienionych zasad nie należy utożsamiać, przy czym uznaje się ich nierozłączność. Mogą występować bowiem sytuacje, w których równocześnie zostanie naruszona zasada równości i niedyskryminacji, gdy występuje gorsze traktowanie określonych pracowników lub grup pracowników ze względu na właściwości uznane za dyskryminujące; mogą występować także przypadki, gdy nierówne traktowanie pracowników ma charakter niedyskryminujący, a tylko mamy do czynienia z naruszeniem zasady równości (por. T. Zieliński [w:] *Kodeks...*, s. 91, 98 i n.).

Można jednak twierdzić, iż racjonalny ustawodawca, statuując w dwóch przepisach zasadę równości praw i zasadę niedyskryminacji, nadał im rozdzielne znaczenia, w przeciwnym wypadku należałoby uznać, iż komentowany przepis w całości lub w części stanowi *superfluum*. Rozdzielność regulacji zawartych w art. 11² i 11³ byłaby zapewniona, gdybyśmy uznali, że zasada równości prawa jest adresowana do prawodawcy. Powinien on bowiem tworzyć takie prawo, które pracownikom z tytułu jednakowego wypełniania takich samych obowiązków zapewniałoby równe prawa. Zasada niedyskryminacji natomiast adresowana jest do podmiotów stosujących prawo; ustala ona bowiem zakaz dyskryminującego stosowania prawa.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego wskazuje się na dwa aspekty zasady wyrażonej w art. 11²; pierwszy z nich, nawiązujący do sformułowanego wyżej stanowiska, określany jako równość w prawie, oznacza nakaz kształtowania przepisów prawa z uwzględnieniem zasady równości; drugi zaś obejmuje zasadę równości wobec prawa na etapie jego stosowania (por. w szczególności wyrok SN z 9.11.2021 r., I PSKP 27/21, OSNP 2022/9, poz. 86). W tym drugim aspekcie naruszenie zasady polega na nierównym traktowaniu przez pracodawcę z przyczyn niezasadnych, lecz niedyskryminacyjnych, albowiem różnicowanie sytuacji pracowników (kandydatów na pracowników) z zastosowaniem przez pracodawcę niedozwolonych kryteriów oznacza naruszenie zasady niedyskryminacji, o której mowa w art. 11³; jest to kwalifikowana postać naruszenia zasady równego traktowania (por. m.in. wyroki SN: z 6.10.2021 r., I PSKP 21/21, OSNP 2022/6 poz. 56; z 10.05.2018 r., I PK 54/17, LEX nr 2486202; z 14.12.2017 r., I PK 340/16, LEX nr 2439132 oraz z 26.01.2016 r., II PK 303/14, LEX nr 2019532). Na tle takiego ujęcia treści i wzajemnej relacji powstaje pytanie o rzeczywistą linię demarkacyjną pomiędzy wskazanymi zasadami prawa pracy, zwłaszcza po nowelizacji art. 11³ dokonanej ustawą z 16.05.2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 1043). Nowa treść nadana temu przepisowi oznacza nadanie ustalonemu w nim katalogowi przyczyn dyskryminacji generalnie przykładowego charakteru, albowiem użyty w nim zwrot „w szczególności” odnosi się *de lege lata* do wszystkich wskazanych przyczyn, a nie tylko, jak to było wcześniej, do przyczyn odnoszących się do cech lub

właściwości pracownika. Obecnie ów przykładowy charakter katalogu przyczyn dyskryminacyjnych obejmuje także warunki zatrudnienia pracownika (umowa na czas określony lub nieokreślony, zatrudnienie w pełnym lub niepełnym wymiarze czasu pracy). Takie normatywne ujęcie zasady niedyskryminacji zaciera granice pomiędzy wspomnianymi zasadami, nadając im względny charakter. *De lege lata*, to, czy doszło w danej sytuacji do naruszenia zasady równego traktowania, czy też zasady niedyskryminacji, musi być oceniane *ad casum* przez sąd, który będzie stwierdzał, czy w konkretnym przypadku zastosowanie danego kryterium różnicowania sytuacji pracownika będzie miało charakter dyskryminacyjny, czy też stanowić będzie „zwykłe” naruszenie zasady równego traktowania. Z punktu widzenia zachowania pewności obrotu prawnego trudno taką sytuację uznać za optymalną.

2. Ustosunkowując się do analizowanej tu zasady, Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z 3.03.1987 r., P 2/87, OTK 1987, poz. 2, wskazał, iż oznacza ona m.in. niedopuszczalność uchwalania ustaw oraz innych aktów prawnych wprowadzających uprzywilejowanie lub dyskryminację obywateli ze względu na płeć, narodowość, rasę i wyznanie, jak też ze względu na urodzenie, wykształcenie i zawód oraz pochodzenie i położenie społeczne. Rozwijając swoje rozważania na temat zasady równości wobec prawa, Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z 9.03.1988 r., U 7/87, OTK 1988, poz. 1, stwierdził, iż polega ona na tym, że wszystkie podmioty prawa (adresaci norm prawnych), charakteryzujące się daną cechą istotną (relevantną) w równym stopniu, mają być traktowane równo, a więc według jednakowej miary, bez różnicowań zarówno dyskryminujących, jak i faworyzujących. Jednocześnie jednak Trybunał wskazał, iż równość oznacza także akceptację różnego traktowania przez prawo tych samych podmiotów, bo równe traktowanie przez prawo tych samych podmiotów pod pewnym względem oznacza z reguły różne traktowanie tych samych podmiotów pod innym względem. Różne traktowanie przez prawo określonych grup (klas) podmiotów powinno być jednak uzasadnione w tym sensie, że musi być oparte na uznanych kryteriach oceny różnicującej podmioty prawa. Równość wobec prawa to także zasadność wybrania tego, a nie innego kryterium różnicowania podmiotów prawa. Oznacza ono uznanie określonej cechy za istotną i sprawiedliwą, a tym samym uzasadnioną w regulowanej dziedzinie.

Przedstawione ustalenia Trybunału Konstytucyjnego są w pełni aktualne dla interpretacji kodeksowej zasady równości praw. Wynika z niej przede wszystkim, iż wszyscy pracownicy odznaczający się podobnymi cechami i wykonujący tę samą pracę w jednakowy sposób mają mieć równe prawa. Jednocześnie jednak nie wyklucza to dyferencjacji sytuacji prawnej poszczególnych grup pracowników ze względu na określone społecznie uznane i sprawiedliwe kryteria. Formalnie jednakowe traktowanie wszystkich pracowników, różniących się przecież w szczególności ze względu na właściwości psychofizyczne i wiek, byłoby zaprzeczeniem prawa sprawiedliwego, bowiem musiałoby prowadzić do dyskryminacji.

3. Jednym z takich istotnych kryteriów różniących pracowników jest płeć, dlatego też w art. 11² zasada równości pracowników wobec prawa została skonkretyzowana przez wskazanie, iż w szczególności polega ona na równym traktowaniu mężczyzn i kobiet w dziedzinie zatrudnienia. W powołanym orzeczeniu z 3.03.1987 r., P 2/87, OTK 1987, poz. 2, Trybunał Konstytucyjny stwierdził m.in., że ustawodawca dąży w całym prawie pozytywnym do zapewnienia równości płci, a mając to na względzie, przyznał nawet kobietom dodatkowe, w porównaniu z mężczyznami, uprawnienia w celu zagwarantowania realizacji równouprawnienia (np. w prawie pracy – szczególną ochronę trwałości stosunku pracy kobiet w okresie ciąży). Takie uprawnienia uwzględniają uwarunkowania biologiczne i rodzinne. Trybunał podkreślił też, iż przepisy prawa, rozszerzając i umacniając status i rolę kobiety, w istocie wyrażają tendencję do zagwarantowania zasady równości. Innymi podstawowymi kryteriami uzasadnionej dyferencjacji prawa pracy są: wiek pracownika, stan jego zdrowia, kwalifikacje, warunki środowiska pracy, staż pracy.
4. Ustawą z 24.08.2001 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 128, poz. 1405 ze zm.), która weszła w życie 1.01.2002 r., dokonano niewielkiej, acz istotnej zmiany w omawianym przepisie, a mianowicie *in fine* zamieniono zwrot „w dziedzinie pracy” zwrotem o szerszym znaczeniu – „w dziedzinie zatrudnienia”. Poprzednie sformułowanie art. 11² mogło sugerować, że zasada równych praw dotyczy tylko stosunku pracy; obecnie przepis lepiej oddaje myśl, iż zasada ta dotyczy wszystkich sfer statusu prawnego pracownika, także i tych, które wykraczają poza prawo stosunku pracy.
5. Przestrzeganie zasady równości praw pracowników dotyczy wszystkich podmiotów tworzących prawo, zarówno kompetentnych organów państwowych, jak i partnerów społecznych ustanawiających przez rokowania układy zbiorowe pracy lub inne przewidziane prawem porozumienia zbiorowe, a także pracodawców ustalających regulaminy pracy i wynagradzania. Sankcją za naruszenie tej zasady jest skarga do Trybunału Konstytucyjnego na niezgodność ustawy z Konstytucją RP, odmowa rejestracji układu zbiorowego pracy z powodu jego niezgodności z prawem czy też odmowa stosowania przez sąd określonego postanowienia regulaminu jako sprzecznego z Kodeksem pracy.
6. Zasada równości praw odnosi się do kształtowania sytuacji prawnej pracowników, w żadnym przypadku nie dotyczy ona równego traktowania stron stosunku pracy. Wynika z niej możliwość nierównego traktowania pracowników i pracodawców, uwzględniającego ich odmienną pozycję socjalną i ekonomiczną (por. też wyrok SN z 5.02.1998 r., I PKN 510/97, OSNAPiUS 1999/4, poz. 115).
7. W uchwale z 8.01.2002 r., III ZP 31/01, OSNAPiUS 2002/12, poz. 284, Sąd Najwyższy stwierdził, iż postanowienie zakładowego układu zbiorowego pracy przyznające pracownikom, z którymi rozwiązano stosunek pracy z przyczyn organizacyjnych,

dotatkową odprawę pieniężną (oprócz odprawy przewidzianej w art. 8 nieobowiązującej już ustawy z 28.12.1989 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn dotyczących zakładu pracy; obecnie art. 8 ustawy z 13.03.2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników, Dz.U. z 2024 r. poz. 61 ze zm.), z wyłączeniem pracowników zwolnionych z pracy z innych przyczyn wymienionych w art. 1 ustawy, nie narusza zasady równości wyrażonej w art. 32 Konstytucji RP i art. 11² k.p.

Zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego z 27.06.2013 r., I PK 28/13, OSNP 2014/5, poz. 66) nie narusza zasady równego traktowania w zatrudnieniu wyłączenie ze stażu pracy, od którego zależy nabycie prawa do nagrody jubileuszowej, okresów pracy zakończonych rozwiązaniem stosunku pracy bez wypowiedzenia z winy pracownika, a w odniesieniu do okresów sprzed 2.06.1996 r., także porzuceniem pracy (uchylony art. 65).

Doświadczenie zawodowe stanowiące efekt długotrwałego wykonywania określonych obowiązków pracowniczych może wpływać na wysokość wynagrodzenia konkretnych pracowników, o ile przekłada się na różny sposób wykonywania przez nich pracy. Z usprawiedliwioną dyferencją w zakresie wysokości wynagrodzenia, która nie narusza ustanowionej w art. 11² k.p. zasady równych praw w zatrudnieniu, będziemy mieli do czynienia wówczas, gdy konkretni pracownicy w związku z posiadaniem większego doświadczenia zawodowego niejednakowo wypełniają takie same obowiązki, co przekłada się na większą ilość oraz lepszą jakość wykonywanej przez nich pracy. Nie ulega bowiem wątpliwości, że w konkretnych zawodach oraz na konkretnych stanowiskach większe doświadczenie zawodowe może mieć wpływ na ilość i jakość świadczonej pracy. Jeśli jednak efekt wykonywania takiej samej pracy przez porównywanych pracowników, mimo posiadania przez część z nich większego doświadczenia zawodowego (dłuższego stażu pracy), jest taki sam, to występujące pomiędzy nimi różnice w wynagrodzeniu naruszają zasadę równych praw w zatrudnieniu (por. wyrok SN z 21.03.2019 r., II PK 314/17, LEX nr 2638613).

W postanowieniu Sądu Najwyższego z 15.05.2020 r., III PK 113/19, LEX nr 3160779, czytamy, że art. 11² wprost wskazuje, że pracownicy mają równe prawa z tytułu jednakowego wypełniania takich samych obowiązków. O naruszeniu zasady równego traktowania można mówić wówczas, gdy przepis prawa w sposób nieusprawiedliwiony (nieracjonalny) różnicuje sytuację prawną podmiotów posiadających te same cechy istotne (relevantne). Nie narusza więc zasady równości usprawiedliwione i racjonalne zróżnicowanie (dyferencjacja) sytuacji prawnej podmiotów ze względu na różniącą je cechę istotną. Nakaz równego traktowania pracowników określony w art. 11² odnosi się zatem do pracowników pozostających w tej samej sytuacji. Pracodawca narusza ten nakaz, jeżeli traktuje pracowników inaczej (gorzej), niż potraktowałby inną osobę znajdującą się w takiej samej sytuacji.

Zmiana zasad przyznawania gratyfikacji jubileuszowej w zakresie stażu pracy prowadząca do definitywnego pozbawienia prawa do nagrody pracownika, który w dniu wejścia w życie nowych zasad legitymował się już dłuższym ogólnym stażem pracy niż wymagany do jej nabycia, a wcześniej nie był prawa do tej nagrody z uwagi na brak wymaganego uprzednio stażu zakładowego, prowadzi do naruszenia zasady równego traktowania pracowników (art. 11²) (por. wyrok SN z 27.01.2021 r., II PSKP 3/21, OSNP 2021/12, poz. 128).

Art. 11³. [Zakaz dyskryminacji]

Jakakolwiek dyskryminacja w zatrudnieniu, bezpośrednia lub pośrednia, w szczególności ze względu na płeć, wiek, niepełnosprawność, rasę, religię, narodowość, przekonania polityczne, przynależność związkową, pochodzenie etniczne, wyznanie, orientację seksualną, zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony, zatrudnienie w pełnym lub w niepełnym wymiarze czasu pracy – jest niedopuszczalna.

Spis treści

Uwagi wprowadzające	92
Zakaz dyskryminacji jako obowiązek pracodawcy	94
Sankcje w przypadku naruszenia zakazu dyskryminacji	95
Zakaz dyskryminacji w orzeczeniach Sądu Najwyższego	96
Nowelizacja art. 11 ³	98

Uwagi wprowadzające

1. Podobnie jak zasada równości praw jest kontynuacją konstytucyjnej zasady równości wobec prawa, tak zasada niedyskryminacji nawiązuje na gruncie prawa pracy do konstytucyjnej zasady niedyskryminacji (por. art. 32 ust. 2 Konstytucji RP).
2. Zakaz dyskryminacji jest deklarowany w licznych dokumentach międzynarodowych, z reguły w ścisłej korelacji z zasadą równego traktowania. Zawarty jest on w art. 2 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka z 10.12.1948 r., w art. 26 Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych z 16.12.1966 r. (Dz.U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167), w art. 2 ust. 2 Międzynarodowego Paktu Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych z 16.12.1966 r. (Dz.U. z 1977 r. Nr 38, poz. 169). Zakaz dyskryminacji wynika także wyraźnie z kilku konwencji Międzynarodowej Organizacji Pracy. Podstawowe znaczenie ma tu konwencja nr 111 dotycząca dyskryminacji w zakresie zatrudnienia i wykonywania zawodu z 25.06.1958 r. (Dz.U. z 1961 r. Nr 42, poz. 218). Zgodnie z jej art. 1 pojęcie „dyskryminacja” oznacza:
 - 1) wszelkie rozróżnienie, wyłączenie lub uprzywilejowanie oparte na rasie, kolorze skóry, płci, religii, poglądach politycznych, pochodzeniu narodowym lub społecz-

nym, które powoduje zniweczenie lub naruszenie równości szans lub traktowania w zakresie zatrudnienia lub wykonywania zawodu;

- 2) wszelkie inne rozróżnienie, wyłączenie lub uprzywilejowanie powodujące zniweczenie albo naruszenie równości szans lub traktowania w zakresie zatrudnienia lub wykonywania zawodu.

Jednocześnie konwencja stanowi, iż rozróżnienia, wyłączenia lub uprzywilejowania, oparte na kwalifikacjach wymaganych dla określonego zatrudnienia, nie są uważane za dyskryminację.

Z przytoczonych dokumentów, które są ratyfikowane przez Polskę, wynika obowiązek przestrzegania ustanowionych w nich zakazów. Nawet gdyby zakaz dyskryminacji nie został wyraźnie ustanowiony w Konstytucji RP i Kodeksie pracy, to i tak obowiązywałby on na podstawie wymienionych dokumentów międzynarodowych, albowiem ma on charakter *self executing* (samowystarczalny) i nie wymaga wyraźnego włączenia do prawa krajowego.

Zakazowi dyskryminacji poświęcone są także liczne akty prawa wspólnotowego: art. 157 TfUE, art. 21 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej (Dz.Urz. UE z C 202 z 2016 r., poz. 389), a także dyrektywy Unii Europejskiej:

- 1) 2006/54/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 5.07.2006 r. w sprawie wprowadzenia w życie zasady równości szans oraz równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zatrudnienia i pracy (wersja przedrukowana) (Dz.Urz. UE L 204, s. 23),
- 2) 2000/43/WE z 29.06.2000 r. wprowadzająca w życie zasadę równego traktowania osób bez względu na pochodzenie rasowe lub etniczne (Dz.Urz. WE L 180, s. 22),
- 3) 2000/78/WE z 27.11.2000 r. ustanawiająca ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (Dz.Urz. WE L 303, s. 16), zmierzająca do zwalczania dyskryminacji ze względu na religię lub wyznanie, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną.

Warto też wskazać na dyrektywę 97/81/WE z 15.12.1997 r. w sprawie Porozumienia ramowego dotyczącego pracy w niepełnym wymiarze godzin, zawartego przez Europejską Unię Konfederacji Przemysłowych i Pracodawców (UNICE), Europejskie Centrum Przedsiębiorstw Publicznych (CEEP) oraz Europejską Konfederację Związków Zawodowych (ETUC) (Dz.Urz. WE L 14 z 1998 r., s. 9, ze zm.) oraz dyrektywę 99/70/WE z 28.06.1999 r. dotyczącą Porozumienia ramowego w sprawie pracy na czas określony, zawartego przez Europejską Unię Konfederacji Przemysłowych i Pracodawców (UNICE), Europejskie Centrum Przedsiębiorstw Publicznych (CEEP) oraz Europejską Konfederację Związków Zawodowych (ETUC) (Dz.Urz. WE L 175, s. 43).

Zakaz dyskryminacji jako obowiązek pracodawcy

3. Zasada niedyskryminacji została sformułowana imperatywnie, co oznacza, iż zakaz dyskryminacji stanowi obowiązek pracodawcy, a ponieważ jest podstawową zasadą prawa pracy, to należy go zakwalifikować jako podstawowy obowiązek pracodawcy.

Artykuł 11³ stanowi o zakazie dyskryminacji bezpośredniej i pośredniej, przy czym definicję tych pojęć znajdujemy w art. 18^{3a} § 3 i 4 (por. uwagi do tych przepisów).

Zakaz dyskryminacji został sformułowany w art. 11³ szeroko; po pierwsze dlatego, że po nowelizacji dokonanej ustawą z 24.08.2001 r. obejmuje całą sferę zatrudnienia, a w szczególności nawiązania i rozwiązania stosunku pracy, warunków zatrudnienia, awansowania oraz dostępu do szkolenia; po drugie zaś, iż dotyczy on obydwu stron stosunków pracy, a więc nie tylko pracownika, lecz także pracodawcy, choć w praktyce znaczenie ma tylko kwestia dyskryminacji pracowników. Z tego punktu widzenia w indywidualnych stosunkach pracy ciąży on przede wszystkim na pracodawcy, który w pierwszej kolejności kształtuje sytuację pracownika, ponieważ jednak na kształtowanie sytuacji pracownika mają wpływ także inne podmioty, zwłaszcza zakładowa organizacja związkowa, zatem i one są jego adresatem.

4. Kodeksowa zasada niedyskryminacji została ujęta generalnie i obejmuje zakaz nieczym nieuzasadnionego, arbitralnego rozróżniania pracowników. Kryteria dyskryminacji, inaczej niż w prawie unijnym, które zawiera wyczerpujący katalog przyczyn dyskryminacji, zostały wskazane w omawianym przepisie przykładowo, są to kryteria odzwierciedlające zjawiska dyskryminacji najbardziej typowe w polskich warunkach. Ich katalog wzorowany jest przede wszystkim na wcześniej wymienionych aktach prawa wspólnotowego. Warto w tym miejscu zaznaczyć, iż ustawą nowelizującą z 14.11.2003 r. w istotny sposób rozszerzono przykładowy ich katalog, poszerzając go choćby o orientację seksualną, która została wyraźnie wskazana jako kryterium dyskryminacyjne w dyrektywie Unii Europejskiej 2000/78/WE, czy też fakt zatrudnienia na czas określony lub nieokreślony, w nawiązaniu do dyrektywy 99/70/WE, albo w niepełnym lub pełnym wymiarze czasu pracy, w nawiązaniu do dyrektywy 97/81/WE. Ponieważ, jak wyżej wskazano, kodeksowy wykaz kryteriów dyskryminacyjnych ma charakter egzemplifikacyjny, dlatego mogą być wyróżniane inne niż wymienione kryteria. Warto w tym miejscu przytoczyć wyrok Sądu Najwyższego z 9.05.2019 r., III PK 50/18, OSNP 2020/5, poz. 42, w którym wskazano, że dyskryminacja pracownicy ze względu na macierzyństwo (kryterium niewymienione w art. 11³ – przyp. K.R.) jest nieusprawiedliwioną dyskryminacją bezpośrednią, która narusza jej konstytucyjnie chronioną godność (w wymiarze indywidualnym i uniwersalnym) jako człowieka oraz (w wymiarze wspólnotowym) jako członkini polskiego społeczeństwa obywatelskiego i jako członkini kolektywu pracowniczego.

Kodeksowe kryteria podzielić można na dwie grupy: na te, które odnoszą się do osoby pracownika lub jego sytuacji osobistej albo rodzinnej (płeć, wiek, niepełnosprawność, macierzyństwo itd.) oraz te, które dotyczą warunków jego zatrudnienia (zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony, zatrudnienie w pełnym lub niepełnym wymiarze czasu pracy).

W polskich warunkach najczęściej mamy do czynienia z dyskryminacją ze względu na płeć, wiek i niepełnosprawność. Z kolei zakaz dyskryminacji, np. ze względu na przynależność związkową, ma dziś charakter głównie prewencyjny, istnieje bowiem obawa, iż prywatni pracodawcy, obserwując postawę działaczy związkowych w sektorze publicznym, będą dążyli do dyskryminowania osób należących do związków zawodowych lub dążących do ich utworzenia. Zakaz dyskryminacji ze względu na przynależność związkową może także obejmować upośledzenie pracownika ze względu na pozostawanie poza związkiem. Z kolei przekonania religijne jako kryterium dyskryminacji nie odnoszą się raczej do dominującego w naszym kraju wyznania rzymskokatolickiego, lecz raczej do wyznań mniejszościowych. Podobnie należy ocenić kryteria rasy i narodowości. Wreszcie, gdy chodzi o przekonania polityczne, to należy spodziewać się, iż z biegiem lat znaczenie tego kryterium będzie w praktyce malało.

Zakaz dyskryminacji obejmuje wszystkie etapy stosunku pracy, dotyczy on zarówno fazy doboru pracowników, jak i ustalania treści stosunku pracy oraz jego realizacji, na rozwiązywaniu tego stosunku kończąc.

Sankcje w przypadku naruszenia zakazu dyskryminacji

5. Gwarancje przestrzegania zasady niedyskryminacji w stosunkach pracy przewidziane są w art. 18^{3d} i 18^{3e} (por. uwagi do tych przepisów). Uzupełniając należy jednak wskazać, iż bezpośrednią sankcją za naruszenie zakazu dyskryminacji w czasie zatrudnienia jest możliwość rozwiązania stosunku pracy przez pracownika bez wypowiedzenia z powodu ciężkiego naruszenia przez pracodawcę jego podstawowych obowiązków względem pracownika (por. art. 55 § 1¹), gdyż – jak już wyżej wskazano – powstrzymanie się przez pracodawcę od praktyk dyskryminacyjnych stanowi jego podstawowy obowiązek. Również bezpośrednia sankcja za dyskryminowanie pracownika z powodu jego przynależności do związku zawodowego przewidziana jest w art. 35 ust. 1 pkt 3 u.zw.zaw., w myśl którego, kto w związku z zajmowanym stanowiskiem lub pełnioną funkcją dyskryminuje pracownika z powodu przynależności do związku zawodowego, pozostawania poza związkiem zawodowym lub wykonywania funkcji związkowej, podlega grzywnie albo karze ograniczenia wolności.

W przypadku dyskryminacji pracownika w związku z ustalaniem warunków pracy oraz warunków wynagradzania i przyznawania innych świadczeń związanych z pracą

pracownik może wystąpić z roszczeniem o ustalenie istnienia prawa na podstawie art. 189 k.p.c. Najślabiej chroniony jest kandydat do pracy w przypadku dyskryminacji w zakresie dostępu do pracy. Wychodząc z założenia, iż zakaz dyskryminacji jest obowiązkiem powszechnym, można twierdzić, iż osobie takiej przysługuje roszczenie odszkodowawcze w związku z czynem niedozwolonym na podstawie art. 415 k.c.

Zakaz dyskryminacji w orzeczeniach Sądu Najwyższego

6. Zakaz dyskryminacji ustanowiony w art. 11³ stał się przedmiotem licznych orzeczeń sądowych, a najciekawsze wydają się rozstrzygnięcia Sądu Najwyższego.

Dyskryminacją w rozumieniu art. 11³ jest bezprawne pozbawienie lub ograniczenie praw wynikających ze stosunku pracy albo nierównomierne traktowanie pracowników ze względu na płeć, wiek, niepełnosprawność, narodowość, rasę, przekonania, zwłaszcza polityczne lub religijne, oraz przynależność związkową, a także przyznanie z tych względów niektórym pracownikom mniejszych praw niż te, z których korzystają inni pracownicy, znajdujący się w tej samej sytuacji faktycznej i prawnej (wyrok SN z 10.09.1997 r., I PKN 246/97, OSNAPiUS 1998/12, poz. 360). Por. też wyrok SN z 2.10.2012 r., II PK 82/12, OSNP 2013/17–18, poz. 202; z 19.10.2010 r., II PK 71/10, LEX nr 687018.

Nie stanowi dyskryminacji pracownika (art. 11³) uzasadnione wypowiedzenie umowy o pracę, niespowodowane względami dotyczącymi płci, wieku, niepełnosprawności, rasy, narodowości, przekonań – zwłaszcza politycznych lub religijnych – oraz przynależności związkowej (wyrok SN z 19.01.1998 r., I PKN 484/97, OSNAPiUS 1998/24, poz. 710).

W uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z 27.05.1999 r., I PKN 90/99, OSNAPiUS 2000/16, poz. 612, czytamy m.in., iż dyskryminacyjne naruszanie uczuć religijnych pracownika kierowcy, spowodowane umieszczaniem w środkach komunikacji publicznej przez innych kierowców zdjęć aktów kobiecych obok motywów religijnych, co mogło przecież ranić również odczucia pasażerów – kontrahentów przedsiębiorstwa przewozowego, nie uprawnia do odmowy wykonywania obowiązków pracowniczych, zwłaszcza że zainteresowany pracownik mógł takim zachowaniem przeciwdziałać w inny sposób, np. przez zrywanie lub zaklejanie zdjęć naruszających lub obrażających sferę prywatności lub intymności innych osób.

Kandydat do pracy zgłaszający się na ofertę pracodawcy dyskryminującą ze względu na płeć (art. 11³), który nie został zatrudniony, może dochodzić odszkodowania w granicach tzw. ujemnego interesu (*culpa in contrahendo*) na podstawie przepisów o czynach niedozwolonych (art. 415 k.c.; wyrok SN z 24.03.2000 r., I PKN 314/99, OSNAPiUS 2001/15, poz. 480).

Wypowiedzenie bezterminowej umowy o pracę nie stanowi dyskryminacji pracownika niepełnosprawnego, którego pracodawca zatrudnił w wykonaniu umowy zawartej z wojewódzkim urzędem pracy, jeżeli zostało dokonane po upływie terminu zastrzeżonego w tej umowie, a jego przyczyną był brak w budżecie środków na wynagrodzenia pracowników niepełnosprawnych (wyrok SN z 26.05.2000 r., I PKN 665/99, OSNAPiUS 2001/22, poz. 661).

Nie stanowi naruszenia zasady równości praw pracowników (art. 11²) ani zasady niedyskryminacji (art. 11³) wyłączenie w pakiecie zabezpieczenia praw socjalno-bytowych, pracowniczych i związkowych, zawartym między tzw. inwestorem zastępczym nabywającym zakład pracy i działającymi w tym zakładzie organizacjami związków zawodowych, z uprawnienia do dodatkowego odszkodowania z tytułu rozwiązania z pracownikiem stosunku pracy z naruszeniem reguł ustanowionych w tym pakiecie osób zatrudnionych na określonych stanowiskach kierowniczych (wyrok SN z 12.12.2001 r., I PKN 182/01, OSNP 2003/23, poz. 571).

Wypowiedzenie umowy o pracę ze względu na osiągnięcie przez kobietę wieku emerytalnego (60 lat) oraz uzyskanie prawa do emerytury jest uzasadnione (art. 45 w zw. z art. 39) i nie może być ocenione jako dyskryminacja pracownika ze względu na płeć lub wiek (art. 11³; wyrok SN z 21.04.1999 r., I PKN 31/99, OSNAPiUS 2000/13, poz. 505; wyrok SN z 18.07.2003 r., I PK 210/03, LEX nr 108520).

Osiągnięcie przez pracownika wieku emerytalnego stanowi samodzielną przyczynę uzasadniającą wypowiedzenie umowy o pracę i nie jest przejawem dyskryminacji pracownika, który nabył prawo do emerytury (wyroki SN: z 26.11.2003 r., I PK 616/02, Pr. Pracy 2004/6, s. 34, a także z 29.09.2005 r., II PK 19/05, OSNP 2006/15–16, poz. 236). To stanowisko Sądu Najwyższego uległo istotnej zmianie – w uchwale składu 7 sędziów tego Sądu z 21.01.2009 r. (II PZP 13/08, OSNP 2009/19–20, poz. 248) czytamy, że wypowiedzenie pracownicy umowy o pracę tylko z tego powodu, że osiągnęła wiek emerytalny i nabyła uprawnienia emerytalne, jeżeli wiek emerytalny jest niższy dla kobiet niż dla mężczyzn, stanowi pośrednią dyskryminację ze względu na płeć (art. 11³). Wypowiedzenie pracownikowi umowy o pracę zawartej na czas nieokreślony wyłącznie z powodu osiągnięcia przez niego wieku emerytalnego stanowi bezpośrednią dyskryminację ze względu na wiek (art. 11³). Wypowiedzenie pracownikowi umowy o pracę zawartej na czas nieokreślony wyłącznie z powodu osiągnięcia przez niego wieku emerytalnego i nabycia prawa do emerytury jest nieuzasadnione w rozumieniu art. 45 § 1.

Pracodawca nie stosuje dyskryminacyjnego kryterium wyboru pracownika do zwolnienia z pracy z uwagi na złą sytuację ekonomiczną, gdy rozwiązuje umowę o pracę z pracownikiem najmłodszym, któremu najłatwiej znaleźć nową pracę (wyrok SN z 7.04.2011 r., I PK 238/10, OSNP 2012/17–18, poz. 214).

Nieprzydzielenie nauczycielowi godzin ponadwymiarowych może stanowić niekorzystne ukształtowanie warunków zatrudnienia i może być rozpatrywane w kontekście zasady niedyskryminacji (wyrok SN z 28.03.2012 r., II PK 178/11, LEX nr 1167738).

Nabycie uprawnień emerytalnych jako samodzielna przyczyna wypowiedzenia umowy o pracę nie tylko nie uzasadnia dokonania wypowiedzenia, ale stanowi dyskryminację ze względu na wiek, a tym samym narusza art. 11³ oraz art. 18^{3a} § 1 (wyrok SN z 18.02.2014 r., III PK 63/13, OSNP 2015/5, poz. 62).

Zasadzie niedyskryminacji (art. 11³) podlegają wszyscy pracownicy bez względu na obywatelstwo, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej. Obywatelstwo nie może uzasadniać różnicowania sytuacji pracownika. Zgodnie z powszechnie akceptowaną tezą złamaniem zasady niedyskryminacji w zatrudnieniu jest niedopuszczalne różnicowanie sytuacji prawnej pracownika w oparciu o negatywne kryteria. Niedozwolone przyczyny różnicowania sytuacji pracowniczej mogą więc być kwalifikowane jako dyskryminujące, jeżeli są zabronione przez prawo i wysoce naganne. Z całą pewnością można przyjąć, że, co do zasady, kryterium obywatelstwa może być traktowane jako niedozwolone kryterium o charakterze bezpośrednio dyskryminacyjnym (wyrok SN z 7.11.2016 r., III PK 11/16, OSNP 2018/2, poz. 12).

Należy zachować pewną ostrożność w rozszerzaniu katalogu niedozwolonych kryteriów dyskryminujących, bowiem powiązane z osobą pracownika powinny one być istotne ze społecznego punktu widzenia, a za takie kryterium trudno uznać dość kontrowersyjne „wykreowanie swego wizerunku w programie telewizyjnym typu «talk-show»”. W rzeczywistości wykreowanie swojego wizerunku przez skarżącą przez „swoiste podporządkowanie jednego z małżonków drugiemu” spowodowało, że pozwana miała usprawiedliwione podstawy do przyjęcia, iż skarżąca nie ma niezbędnych cech wymaganych od pracownika zatrudnianego na kierowniczym stanowisku. W tym kontekście wskazać także należy, że obiektywnym powodem usprawiedliwiającym odmowę nawiązania stosunku pracy albo odmowę kontynuowania stosunku pracy na stanowisku kierowniczym jest „brak predyspozycji do zarządzania zespołem, brak własnego zdania, całkowite podporządkowanie innej osobie”, a takie cechy lub właściwości, jak podniósł Sąd Okręgowy, można było przypisać skarżącej na podstawie wykreowanego przez nią w programie telewizyjnym wizerunku. Różnicowanie sytuacji pracowników z obiektywnie usprawiedliwionych przyczyn nie jest natomiast dyskryminacją (wyrok SN z 29.11.2017 r., I PK 367/16, LEX nr 2433082).

Nowelizacja art. 11³

7. Artykuł 11³ został zmieniony przez ustawę z 16.05.2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 1043). O ile z poprzedniego

brzmienia powołanego przepisu wynikało, że zwrot: „w szczególności ze względu” odnosił się tylko do przyczyn dyskryminacji odnoszących się do osoby pracownika, jego sytuacji osobistej lub rodzinnej, co nadawało przyczynom wymienionym w tym zakresie charakter egzemplifikacyjny, a przyczyny dotyczące warunków zatrudnienia wskazane w nim zostały wyczerpująco, o tyle obecne brzmienie komentowanego przepisu wskazuje, że obecnie za przyczynę dyskryminacji można uznać inne niż wymienione w nim warunki zatrudnienia. Odkodowanie ich należeć będzie do podmiotów stosujących prawo, zwłaszcza sądów (por. komentarz do art. 11² pkt 1).

Art. 12. (uchylony)

Artykuł 12 statuował zasadę należytego postępowania zatrudnionego pracownika. Składały się na nią: obowiązek sumiennego i starannego świadczenia pracy, obowiązek przestrzegania porządku i dyscypliny pracy, obowiązek dbałości o dobro pracodawcy i jego mienie oraz powinność dążenia do uzyskiwania w pracy jak najlepszych wyników i przejawiania w tym celu odpowiedniej inicjatywy. Zasada ta była powszechnie krytykowana ze względu na uznawanie za zasadę prawa pracy przestrzegania obowiązków, których realizacja wynika z art. 94, a także ze względu na nadmierne akcentowanie tzw. dyscypliny formalnej w stosunku pracy oraz za nakładanie na pracownika powinności o charakterze postulatywnym. O ile zasada taka znajdowała pewne aksjologiczne uzasadnienie w ustroju pracy w warunkach realnego socjalizmu, o tyle byłaby ona anachroniczna w warunkach zdeetatyzowanego ustroju pracy.

Art. 13. [Godziwe wynagrodzenie za pracę]

Pracownik ma prawo do godziwego wynagrodzenia za pracę. Warunki realizacji tego prawa określają przepisy prawa pracy oraz polityka państwa w dziedzinie płac, w szczególności poprzez ustalanie minimalnego wynagrodzenia za pracę.

1. Prawo do godziwego wynagrodzenia formułowane jest w wielu aktach międzynarodowych. Zgodnie z art. 23 ust. 3 Deklaracji Praw Człowieka, uchwalonej przez Zgromadzenie Ogólne ONZ, każdy pracujący ma prawo do słusznego i zadowalającego wynagrodzenia zapewniającego jemu i jego rodzinie egzystencję odpowiadającą godności ludzkiej, uzupełnianego w razie potrzeby innymi środkami pomocy społecznej. Prawo do godziwego wynagrodzenia występuje także w Międzynarodowym Pakcie Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych ONZ z 16.12.1966 r. Jego art. 7 lit. a stanowi, iż pracownik ma prawo do godziwego zarobku, który zapewnia zadowalające warunki życia dla niego samego i jego rodziny. Jednak w sposób najbardziej rozwinięty zostało ono ujęte w art. 4 Europejskiej Karty Społecznej z 18.10.1961 r., w myśl którego prawo do godziwego wynagrodzenia obejmuje: prawo pracowników do takiego wynagrodzenia, które zapewnia im i ich rodzinom przyzwoity poziom życia, przez co nawiązuje

ono do koncepcji płacy socjalnie sprawiedliwej; prawo pracownika do zwiększonego wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych, z zastrzeżeniem wyjątków w szczególnych sytuacjach, przez co odzwierciedla ono zwiększony ekstensywny mierzni nakładu pracy; prawo pracowników do jednakowego wynagrodzenia za pracę jednakowej wartości, przez co nawiązuje ono do zasady równego traktowania pracowników w stosunkach pracy; zezwolenie na dokonywanie potrąceń z wynagrodzenia tylko na warunkach i w granicach przewidzianych w ustawach lub układach zbiorowych pracy albo orzeczeniach arbitrażowych, co jest wyrazem szczególnej ochrony wynagrodzenia za pracę; prawo pracowników do rozsądnego okresu wypowiedzenia w razie rozwiązywania stosunku pracy.

Wszystkie wymienione dokumenty międzynarodowe zostały ratyfikowane przez Polskę, z tym zastrzeżeniem, że w przypadku Europejskiej Karty Społecznej w zakresie prawa do godziwego wynagrodzenia nie ratyfikowano postanowienia mówiącego o prawie do takiego wynagrodzenia, które zapewnia pracownikom i ich rodzinom godziwy poziom życia. Jest to o tyle istotne, iż w 1966 r. Komitet Rządowy Rady Europy, interpretując art. 4 pkt 1 Karty, uznał za pierwsze, ogólne kryterium godziwości wynagrodzenia 2/3 lub 68% przeciętnej płacy w danym kraju. A zatem nasz kraj nie jest związany tą interpretacją. Wreszcie ogólną deklarację płacy godziwej znajdujemy w pkt 5 Wspólnotowej Karty Podstawowych Praw Socjalnych Pracowników z 9.12.1989 r., stosownie do którego zgodnie z zasadami stosowanymi w każdym kraju będzie zapewniona pracownikom godziwa płaca, to znaczy płaca wystarczająca do umożliwienia im życia na przyzwoitym poziomie.

2. Ustanawiając zasadę prawa do godziwego wynagrodzenia, włączono do polskiego systemu prawnego poświęcone mu normy aktów prawa międzynarodowego ratyfikowanych przez Polskę. Interpretacja tej zasady musi więc uwzględniać postanowienia tych aktów. Poza art. 4 Europejskiej Karty Społecznej, zwłaszcza uwzględniając przytoczoną wyżej wykładnię, we wszystkich pozostałych dokumentach międzynarodowych występuje postulatywne ujęcie prawa do godziwego wynagrodzenia, obligujące państwo ratyfikujące do podjęcia działań zmierzających do osiągnięcia odpowiedniego poziomu płacy. Zasada prawa do godziwego wynagrodzenia stanowi też wytyczną dla partnerów socjalnych – pracodawców i ich organizacji oraz związków zawodowych, zwłaszcza prowadzonych przez nich rokowań układowych.
3. Pojęcie wynagrodzenia godziwego obejmuje nie tylko wynagrodzenie w ścisłym tego słowa znaczeniu, lecz także i inne świadczenia związane z pracą oraz świadczenia socjalne, jak również dodatki rodzinne i mieszkaniowe, szkoleniowe, kulturalne, świadczenia z pomocy społecznej oraz ulgi podatkowe i dystrybucję dochodów.
4. W swym orzecznictwie Sąd Najwyższy odnosi godziwość do świadczeń bezpośrednio wynikających ze stosunku pracy. Warto w tym miejscu wskazać na wyrok

z 7.08.2001 r., I PKN 563/00, OSNP 2002/4, poz. 90, w którym wskazano, że chociaż prawo do godziwego wynagrodzenia rozumiane jako prawo do przynajmniej najniższego wynagrodzenia wskazuje, że „niegodziwa” jest płaca rażąco za niska, to nie wynika stąd, aby znamię „niegodziwości” nie mogło dotknąć również płacy rażąco za wysokiej. Sąd Najwyższy wypowiadał się wielokrotnie co do godziwości wynagrodzenia za pracę w kontekście ustalania podstawy wymiaru składki na ubezpieczenia społeczne. Sąd Najwyższy przyjmuje, że podstawę wymiaru składki ubezpieczonego będącego pracownikiem stanowi wynagrodzenie godziwe, a więc należne, właściwe, odpowiednie, rzetelne, uczciwe i sprawiedliwe, zachowujące cechy ekwiwalentności do pracy. Ocena godziwości wynagrodzenia wymaga uwzględnienia okoliczności każdego konkretnego przypadku, a zwłaszcza rodzaju, ilości i jakości świadczonej pracy oraz wymaganych kwalifikacji (por. uzasadnienie powołanej wyżej uchwały z 27.04.2005 r., II UZP 2/05 i powołane w niej orzecznictwo). W wyroku z 23.01.2014 r., I UK 302/13, LEX nr 1503234, Sąd Najwyższy wyjaśnił, że ocena, czy ustalone przez strony umowy o pracę wynagrodzenie może być uznane za właściwe, uwzględniające przesłankę ekwiwalentności zarobków do rodzaju i charakteru świadczonej pracy oraz posiadanego przez pracownika doświadczenia i kwalifikacji zawodowych, nie powinna być oparta na subiektywnej ocenie charakteru pracy wykonywanej przez pracownika na danym stanowisku pracy, ale powinna być dokonana w oparciu o obiektywne wzorce. Dla takiej oceny należy stosować wzorzec, który w najbardziej obiektywny sposób pozwoli ustalić poziom wynagrodzeń za pracę o zbliżonym lub takim samym charakterze i będzie uwzględniał również warunki obrotu i realia życia gospodarczego (koniunkturę gospodarczą, opłacalność działalności w danej branży, miejsce wykonywania pracy, poziom bezrobocia na lokalnym rynku pracy, dostępność wykwalifikowanych kadr). Wzorcem godziwego wynagrodzenia, który czyni zadość ekwiwalentności zarobków do rodzaju i charakteru świadczonej pracy oraz posiadanych przez pracownika doświadczenia i kwalifikacji zawodowych będzie wzorzec uwzględniający, między innymi, takie czynniki jak: obowiązująca u pracodawcy siatka wynagrodzeń, średni poziom wynagrodzeń za taki sam lub podobny charakter pracy w danej branży, wykształcenie, zakres obowiązków, odpowiedzialność materialna oraz dyspozycyjność.

5. Z art. 13 wynika, iż osiągnięcie godziwego poziomu wynagrodzenia nie obciąża jedynie pracodawców i ich organizacji, warunki realizacji prawa do takiego wynagrodzenia powinny bowiem określać przepisy prawa pracy stanowiące w pierwszej kolejności przez kompetentne organy państwowe, a także, co jest niezwykle istotne, postanowienia układów zbiorowych i innych porozumień zbiorowych przewidzianych w prawie pracy. O sposobie realizacji omawianej zasady ma też decydować prowadzona przez państwo polityka płacowa, której elementem powinno być nie tylko ustalanie minimalnego wynagrodzenia, zgodnie z ustawą z 10.10.2002 r. (Dz.U. z 2020 r. poz. 2207 ze zm.), lecz także np. odpowiedni system podatkowy.

W myśl art. 2 powołanej ustawy wysokość minimalnego wynagrodzenia za pracę jest corocznie przedmiotem negocjacji w ramach Rady Dialogu Społecznego prowadzonych na podstawie stosownych propozycji i informacji otrzymanych od Rady Ministrów do 15 czerwca danego roku. Rada Dialogu Społecznego, po otrzymaniu owych propozycji i informacji, uzgadnia wysokość minimalnego wynagrodzenia w terminie 30 dni od dnia ich otrzymania. Jeżeli Rada Dialogu Społecznego nie uzgodni w terminie, o którym wyżej mowa, wysokości minimalnego wynagrodzenia w roku następnym, Rada Ministrów ustala, w drodze rozporządzenia, w terminie do dnia 15 września każdego roku, wysokość minimalnego wynagrodzenia w roku następnym.

Uwzględniając fakt, iż ustalanie minimalnego wynagrodzenia jest instrumentem realizacji prawa do godziwego wynagrodzenia, wypada uznać, iż w zamyśle ustawodawcy powinno ono zapewniać płacę na poziomie minimum socjalnego.

Art. 14. [Prawo do wypoczynku]

Pracownik ma prawo do wypoczynku, który zapewniają przepisy o czasie pracy, dniach wolnych od pracy oraz o urlopach wypoczynkowych.

Artykuł 14 potwierdza wyrażoną w art. 66 ust. 2 Konstytucji RP zasadę prawa do wypoczynku. Wyraża się ona w konieczności zapewnienia pracownikowi codziennego, cotygodniowego i corocznego okresu wypoczynku umożliwiającego regenerację psychofizycznej zdolności do pracy. Zasada ta realizowana jest przez ustanowienie w przepisach i postanowieniach prawa pracy: dobowych i tygodniowych norm czasu pracy, dobowych i tygodniowych okresów nieprzerwanego odpoczynku maksymalnego, łącznego czterdziestogodzinnego wymiaru czasu pracy, a także limitu pracy w godzinach nadliczbowych, liczby dni wolnych od pracy oraz wymiaru urlopów wypoczynkowych: podstawowego i dodatkowych. W swym całokształcie unormowania te służą realizacji generalnego prawa pracownika do wypoczynku. Prawo pracownika do odpoczynku może być uznane za dobro osobiste, odrębne od zdrowia oraz prawa pracownika do bezpiecznych i higienicznych warunków pracy (por. wyrok SN z 21.06.2011 r., III PK 96/10, OSNP 2012/15–16, poz. 628).

Art. 15. [Bezpieczne i higieniczne warunki pracy]

Pracodawca jest obowiązany zapewnić pracownikom bezpieczne i higieniczne warunki pracy.

Zasada zapewnienia pracownikom bezpiecznych i higienicznych warunków pracy stanowi na płaszczyźnie prawa pracy emanację konstytucyjnej zasady, wyrażonej w art. 66 ust. 1 ustawy zasadniczej, w myśl której każdy ma prawo do bezpiecznych i higienicznych warunków pracy. Zasada ta została sformułowana w Kodeksie pracy jako

obowiązek pracodawcy o charakterze powszechnym i bezwzględnym. Oznacza to, iż ciąży on na wszystkich pracodawcach w odniesieniu do wszystkich pracowników, a jego realizacja nie jest zależna od tego, jak pracownik wywiązuje się ze swoich zobowiązań ze stosunku pracy, ani od tego, czy się z nich wywiązuje. Z zasady tej wynika nie tylko bezpośredni obowiązek zapewnienia pracownikom bezpiecznych i higienicznych warunków pracy, lecz także obowiązek egzekwowania od pracowników przestrzegania przepisów i zasad bhp. Charakterystyczne w tym kontekście jest to, że Kodeks pracy nadaje *expressis verbis* pracowniczemu obowiązkowi przestrzegania przepisów i zasad bhp, jako jedynemu, rangę obowiązku podstawowego.

Zapewnienie pracownikom bezpiecznych i higienicznych warunków pracy polega na stworzeniu przy wykorzystaniu nie tylko instrumentów prawnych, lecz także technicznych, technologicznych, organizacyjnych (por. T. Wyka, *Ochrona zdrowia pracownika jako element stosunku pracy*, Warszawa 2003, s. 233–249) takiej sytuacji, w której nie będą zagrożone życie, zdrowie i spokój psychiczny pracownika (por. A. Witosz, *Obowiązek zapewnienia bezpiecznych i higienicznych warunków pracy* [w:] *Z problematyki prawa pracy i polityki socjalnej*, t. 3, red. T. Zieliński, Katowice 1980, s. 123). W wyroku z 19.12.1980 r., I PR 87/80, LEX nr 14567, Sąd Najwyższy stwierdził, że obowiązek pracodawcy wynikający z unormowania zawartego w treści art. 94 pkt 4, a także art. 15 – podniesiony do rangi podstawowej zasady prawa pracy – ma niewątpliwie na celu zapewnienie pracownikom bezpiecznych warunków pracy. Oznacza to, że pracodawca zobowiązany jest do zapewnienia pracownikowi faktycznego bezpieczeństwa, a nie tylko do realizacji obowiązków z powszechnie obowiązujących przepisów bhp.

Obowiązek pracodawcy zapewnienia pracownikom bezpiecznych i higienicznych warunków pracy nie ma jednak charakteru absolutnego. Z jednej strony istnieją prace, które ze swej istoty zakładają znaczny element niebezpieczeństwa, działanie w warunkach ekstremalnych, np. prace osób uczestniczących w akcjach ratowniczych. Z drugiej zaś strony istnieją prace, przy których nie jest możliwe, uwzględniając aktualny stan nauki i techniki, wyeliminowanie warunków szkodliwych lub uciążliwych, dlatego też toleruje się brak niepełnej realizacji obowiązku zapewnienia pracownikom bezpiecznych i higienicznych warunków pracy. Formami rekompensaty tego stanu rzeczy są: skrócony czas pracy, dodatkowe urlopy wypoczynkowe, dodatki za pracę w warunkach szkodliwych, uciążliwych lub niebezpiecznych.

W wyroku z 19.12.1980 r., I PR 87/80, LEX nr 14567, SN wskazał, że obowiązek pracodawcy wynikający z art. 15 i 94 pkt 4 k.p. – podniesiony do rangi podstawowej zasady prawa pracy – ma niewątpliwie na celu zapewnienie pracownikom bezpiecznych i higienicznych warunków pracy. Oznacza to, że pracodawca zobowiązany jest do zapewnienia pracownikom faktycznego bezpieczeństwa, a nie tylko do realizacji obowiązków z powszechnie obowiązujących przepisów bhp. Z kolei w wyroku z 7.01.2010 r.,

II PK 132/09, LEX nr 584733, Sąd Najwyższy stwierdził, że zapewnienie pracownikom bezpiecznych i higienicznych warunków pracy jest jednym z podstawowych obowiązków pracodawcy. Jednak obowiązki wynikające z tego dla pracodawcy nie są nieograniczone. W sprawie o odszkodowanie za skutki wypadku przy pracy, wszczętej przez pracownika przeciwko pracodawcy, ustalenia u udowodnienia (wykazania) wymagają wszystkie przesłanki odpowiedzialności deliktowej.

Sposób realizacji tej zasady został rozwinięty i skonkretyzowany w przepisach prawa pracy, a zwłaszcza w przepisach działu X Kodeksu pracy, poświęconego bezpieczeństwu i higienie pracy.

Art. 16. [Zaspokajanie potrzeb pracowników]

Pracodawca, stosownie do możliwości i warunków, zaspokaja bytowe, socjalne i kulturalne potrzeby pracowników.

Mimo dyrektywnego sformułowania tego przepisu zawarte w nim zastrzeżenia, iż potrzeby bytowe, socjalne i kulturalne pracowników zaspokajane są stosownie do możliwości i warunków pracodawcy, powodują w istocie rzeczy, że mamy tu do czynienia nie tyle z obowiązkiem *sensu stricto*, ile w zasadzie z powinnością prawną. Zasada ta została skonkretyzowana m.in. w art. 94 pkt 8, który stanowi, iż obowiązkiem pracodawcy jest zaspokajanie w miarę posiadanych środków socjalnych potrzeb pracowników. W kategoriach obowiązku ujęto więc tylko część zasady wyrażonej w art. 16, ponieważ sformułowanie „stosownie do możliwości i warunków” jest szersze niż sformułowanie „w miarę posiadanych środków”, a ponadto w art. 16 jest mowa o bytowych, socjalnych i kulturalnych potrzebach pracowników, podczas gdy w art. 94 pkt 8 tylko o potrzebach socjalnych.

Standard realizacji omawianej zasady wynika przede wszystkim z ustawy z 4.03.1994 r. o zakładowym funduszu świadczeń socjalnych (Dz.U. z 2023 r. poz. 998 ze zm.). Może on zostać rozszerzony lub zawężony za pomocą układu. A zatem pracodawca odpowiada tylko za realizację analizowanej zasady w granicach określonych powołaną ustawą oraz ewentualnie postanowieniami układu zbiorowego pracy.

W myśl wyroku Sądu Najwyższego z 15.07.1987 r., I PRN 25/87, OSNCP 1988/12, poz. 180, art. 16 i 94 pkt 8 k.p. nie dają pracownikowi prawa podmiotowego do uzyskania od macierzystego pracodawcy dofinansowania z funduszu socjalnego do indywidualnie wykupionych czasów. Nie można natomiast wykluczyć, że charakter roszczeniowy nada niektórym świadczeniom z funduszu socjalnego tzw. prawo wewnątrzzakładowe. Zależy to jednak od postanowień wewnątrzzakładowych aktów, które są niewątpliwie uzależnione od wysokości funduszu socjalnego i liczby pracowników mających potencjalne prawo do korzystania z tego funduszu.

Art. 17. [Rozwój zawodowy]

Pracodawca jest obowiązany ułatwić pracownikom podnoszenie kwalifikacji zawodowych.

Zasada ustanowiona w art. 17 wyraża ogólny obowiązek pracodawcy stymulowania podnoszenia przez pracowników kwalifikacji zawodowych. Została ona powtórzona w art. 94 pkt 6 i skonkretyzowana przede wszystkim w przepisach rozdziału III działu IV oraz działu IX Kodeksu pracy, poświęconego zatrudnianiu młodocianych. Mimo imperatywnego sformułowania przepisów Kodeksu, nie statuują one obowiązku pracodawcy *sensu stricto*, gdyż brak jest bezpośredniej sankcji za jego naruszenie, lecz raczej ogólną powinność. Konkretnie obowiązki pracodawcy wiążą się z dokształcaniem pracowników młodocianych (por. zwłaszcza art. 198, art. 202 § 3, art. 205 § 3 i 4) oraz ze skierowaniem pracownika do szkoły lub w celu podnoszenia kwalifikacji w formach pozaszkolnych; w tych ostatnich przypadkach pracownikowi przysługuje prawo do urlopu szkoleniowego i zwolnienia z części dnia pracy oraz zwrot kosztów uczestnictwa w kształceniu, dokształcaniu lub doskonaleniu w formach pozaszkolnych. Wzajemne prawa i obowiązki pracownika podnoszącego kwalifikacje zawodowe określa umowa zawarta w tym przedmiocie (por. art. 102–103⁶).

Omawiana tu zasada odnosi się przede wszystkim do kwalifikacji niezbędnych do należytego wykonywania aktualnej pracy albo też do kwalifikacji przydatnych do pracy, którą pracownik ma świadczyć w przyszłości. Wskazuje na to brzmienie art. 103¹ § 1, w myśl którego przez podnoszenie kwalifikacji zawodowych rozumie się zdobywanie lub uzupełnianie wiedzy i umiejętności przez pracownika, a chodzi tu, stosownie do art. 102, o kwalifikacje wymagane do wykonywania pracy określonego rodzaju lub na określonym stanowisku. Nie oznacza to jednak, iż pracodawca nie powinien w miarę możliwości sprzyjać ogólnemu rozwojowi pracownika; rozwój taki leży nie tylko w interesie tego pracownika, lecz także pracodawcy, wpływa on bowiem na bardziej kreatywną postawę pracownika w pracy.

Art. 18. [Zasada uprzywilejowania pracownika]

§ 1. Postanowienia umów o pracę oraz innych aktów, na których podstawie powstaje stosunek pracy, nie mogą być mniej korzystne dla pracownika niż przepisy prawa pracy.

§ 2. Postanowienia umów i aktów, o których mowa w § 1, mniej korzystne dla pracownika niż przepisy prawa pracy są nieważne; zamiast nich stosuje się odpowiednie przepisy prawa pracy.

§ 3. Postanowienia umów o pracę i innych aktów, na podstawie których powstaje stosunek pracy, naruszające zasadę równego traktowania w zatrudnieniu są nieważne. Zamiast takich postanowień stosuje się odpowiednie przepisy prawa pracy,

a w razie braku takich przepisów – postanowienia te należy zastąpić odpowiednimi postanowieniami niemającymi charakteru dyskryminacyjnego.

1. Artykuł 18 statuuje zasadę uprzywilejowania pracownika, zwaną też zasadą ochrony uprawnień pracowniczych. Wyraża ona przede wszystkim ochronną funkcję prawa pracy, jednocześnie jednak stanowi potwierdzenie autonomii woli stron w kształtowaniu treści stosunku pracy. Z zasady tej wynika, iż postanowienia umów o pracę i innych aktów kreujących stosunek pracy – mianowania, powołania, wyboru, spółdzielczej umowy o pracę – nie mogą być mniej korzystne niż przepisy prawa pracy (por. § 1). W konsekwencji normy prawne konstruowane z przepisów prawa pracy mają, co do zasady, charakter jednostronnie bezwzględnie obowiązujący (semiimperatywny), czyli dopuszczają odstępstwa jedynie na korzyść pracowników. Poza tymi normami w prawie pracy wyróżnia się normy: ściśle bezwzględnie obowiązujące (imperatywne), a więc niedopuszczające odstępstw zarówno na niekorzyść pracownika (por. np. art. 291 § 4), jak i na jego korzyść, oraz względnie obowiązujące (dyspozytywne), a więc umożliwiające odstępstwa zarówno na korzyść, jak i niekorzyść pracownika, które mają zastosowanie tylko wówczas, gdy strony stosunku pracy nie uregulują danej kwestii inaczej (por. np. art. 26).

Przez przepisy prawa pracy należy rozumieć przepisy i postanowienia aktów normatywnych wskazanych w art. 9.

W stosunkach pracy wyzyskowi pracownika przeciwdziałają ochronne normy prawa pracy, które prowadzą do nieważności postanowień umowy o pracę mniej korzystnych dla pracownika niż przepisy prawa pracy (art. 18; wyrok SN z 24.11.2004 r., I PK 6/04, OSNP 2005/14, poz. 208).

Art. 18 wyznacza w sposób ogólny granice autonomii woli stron stosunku pracy i formułuje regułę, że postanowienia umów o pracę nie mogą być mniej korzystne dla pracownika niż przepisy prawa pracy (wyrok SN z 5.07.2005 r., I PK 276/04, „Wokanda” 2006/2, s. 23).

2. Stosownie do art. 18 § 2 ustanowienie w umowie o pracę albo w innym akcie, na podstawie którego powstaje stosunek pracy, postanowienia mniej korzystnego dla pracownika niż przepis prawa pracy jest nieważne, a w jego miejsce wchodzi odpowiedni przepis prawa. Reguła ta odnosi się nie tylko do momentu nawiązania stosunku pracy, lecz także do całego okresu jego trwania. A zatem dokonywanie zmian warunków pracy lub płacy w formie wypowiedzenia zmieniającego nie może obniżać standardów ustalonych w normach jednostronnie bezwzględnie obowiązujących. Z unormowania zawartego w art. 18 wynika także, iż nieważne są te postanowienia aktu kreującego stosunek pracy, które ustanawiają jakiegokolwiek odstępstwo od normy ściśle bezwzględnie obowiązującej.

Ocena, czy postanowienie aktu tworzącego stosunek pracy jest mniej czy bardziej korzystne dla pracownika, powinna opierać się na kryteriach obiektywnych i mieć charakter abstrakcyjny, tzn. nie może opierać się na subiektywnym odczuciu konkretnego pracownika. Niekiedy przy dokonywaniu tej oceny dopuszcza się uwzględnianie woli pracownika, który wyraża zgodę na ustanowienie postanowienia „pozornie niekorzystnego dlań” (por. T. Zieliński [w:] R. Celeda i in., *Kodeks...*, s. 183 i n.). Można się jednak zastanawiać, czy akceptacja tego stanowiska nie prowadziłaby do relatywizacji ocen treści aktu, na podstawie którego powstaje stosunek pracy, w relacji do przepisów prawa, a w konsekwencji do osłabienia bezpieczeństwa obrotu prawnego.

W wyroku z 29.06.1992 r., III APr 34/92, OSP 1993/5, poz. 107, Sąd Apelacyjny w Gdańsku stwierdził, iż art. 18 § 2 ma zastosowanie tylko do tych elementów stosunku pracy, które wynikają z umowy lub innego aktu stanowiącego podstawę powstania stosunku pracy. Jeśli więc prawo pracownika do dodatkowego składnika wynagrodzenia wynika z ustawy, to jej uchylenie automatycznie pozbawia pracownika prawa do tego świadczenia bez potrzeby składania przez strony oświadczeń woli także wtedy, gdy akt uchylający tę ustawę nie zawiera przepisów przejściowych wprowadzających ten automatyzm. Z kolei w wyroku z 5.05.1993 r., I PRN 45/93, OSP 1994/5, poz. 94, Sąd Najwyższy wskazał, iż art. 18 § 2 k.p. są objęte tylko postanowienia wynikające z aktów kreujących stosunek pracy, natomiast nie są tym przepisem objęte postanowienia dotyczące samej podstawy powstania stosunku pracy, których źródłem są przepisy bezwzględnie obowiązujące. Kontynuując tę wykładnię, Sąd Najwyższy w wyroku z 2.04.1998 r., I PKN 9/98, OSNAPiUS 1999/6, poz. 207, stwierdził, iż art. 18 § 2 nie dotyczy oceny, czy bardziej korzystne jest dla pracownika zawarcie umowy, czy nawiązanie stosunku pracy na podstawie powołania. Taka ocena byłaby wyjściem poza treść tego przepisu i stanowiłaby jego błędne zastosowanie. Reguła wynikająca z tego przepisu służy do oceny sprzeczności między treścią umowy o pracę (aktów nawiązania stosunku pracy) a treścią przepisów prawa pracy.

Pracownik nie może zrzec się prawa do odprawy emerytalnej określonej przepisami prawa. Jakkolwiek odprawy emerytalne nie zostały normatywnie zakwalifikowane do wynagrodzeń za pracę, to jednak podlegają ochronie na równi z wynagrodzeniem za pracę. Zrzeczenie się wynagrodzenia objęte jest bezwzględnym zakazem z art. 84 k.p. Pracownik nie może zrzec się wynagrodzenia przez żadną czynność prawną. Nie może zatem zawrzeć w porozumieniu zmieniającym umowę o pracę zrzeczenia prawa do odprawy emerytalnej określonej przepisami układowymi. Taka czynność jest nieważna, jako sprzeczna z prawem (por. wyroki SN z 17.02.2005 r., II PK 235/04, OSNP 2005/8, poz. 286, oraz z 16.03.2017 r., I PK 110/16, LEX nr 2261784).

Przepisy i zasady prawa pracy, w szczególności zawarte w dziale V Kodeksu pracy, sprzeciwiają się i wykluczają dopuszczenie weksli gwarancyjnych jako środka dodatkowego zabezpieczenia roszczeń pracodawcy o naprawienie potencjalnych szkód

wyrządzonych przez pracownika w mieniu pracodawcy, co oznacza, że takie weksle są nieważne z mocy samego prawa (art. 18 § 2 w zw. z art. 114–117 oraz *a contrario* z art. 300). Nabywca weksla nie może zatem dochodzić zaspokojenia wekslowego z weksla nieważnego z mocy prawa (wyrok SN z 26.01.2011 r., II PK 159/10, OSNP 2012/7–8, poz. 87).

Dopuszczalne jest umowne postanowienie o skróceniu okresu wypowiedzenia umowy o pracę dokonane przez pracownika. Ważność takiego postanowienia musi natomiast zostać oceniona poprzez pryzmat zasady uprzywilejowania pracownika z art. 18. Zgodnie z utrwalonym poglądem korzystność postanowienia umowy powinna być oceniana na chwilę zawarcia umowy, a nie na chwilę dokonania wypowiedzenia. Ocena ta powinna być w miarę możliwości zobiektywizowana. Powinna jednak uwzględniać okoliczności faktyczne każdej sprawy. Nie powinno ulegać wątpliwości, że dokonanie wypowiedzenia przez pracownika z krótszym okresem wypowiedzenia jest dla niego z reguły korzystne (por. wyrok SN z 11.02.2016 r., II PK 343/14, LEX nr 1994021).

3. Artykuł 18 § 3 został wprowadzony do Kodeksu pracy ustawą nowelizującą z 24.08.2001 r. (Dz.U. Nr 128, poz. 1405), zmodyfikowany zaś ustawą z 14.11.2003 r. (Dz.U. Nr 213, poz. 2081). W pierwotnej wersji odnosił się on do kwestii bytu prawnego postanowień umów o pracę i innych aktów, na podstawie których powstaje stosunek pracy, naruszających zasadę równego traktowania kobiet i mężczyzn w zatrudnieniu; w wersji obowiązującej od 1.01.2004 r. w związku z rozszerzeniem zasady równego traktowania w zatrudnieniu na inne kryteria niż tylko płeć, w szczególności wymienione w art. 11³, dotyczy on zagadnienia postanowień naruszających generalną zasadę równego traktowania w zatrudnieniu (por. uwagi do rozdziału IIa). Konkretyzuje on zasadę uprzywilejowania pracownika przez ustanowienie reguły zastępowania postanowień aktów kreujących stosunek pracy naruszających zasadę równego traktowania pracowników odpowiednimi przepisami lub postanowieniami prawa pracy albo postanowieniami tych aktów o charakterze niedyskryminacyjnym.

Podobnie jak w odniesieniu do art. 9 § 4, wypada stwierdzić, iż przepis ten jest w znacznej mierze zbędny. Postanowienia aktów, na których podstawie powstaje stosunek pracy, naruszające zasadę równego traktowania w zatrudnieniu jako sprzeczne z odpowiednimi przepisami Kodeksu pracy, są niedopuszczalne i nieważne już na podstawie art. 18 § 1 oraz § 2 i w tym zakresie § 4 tego artykułu nie wnosi żadnej nowej jakości normatywnej. Nie stanowi też nowej jakości przewidziana w tym przepisie reguła zastępowalności postanowień umowy o pracę, spółdzielczej umowy o pracę, mianowania, powołania albo aktu wyboru sprzecznych z zasadą równego traktowania w zatrudnieniu, niedyskryminacyjnymi przepisami lub postanowieniami prawa pracy, gdyż ona również wynika z art. 9 § 2. Nowością jest natomiast dyspozycja nakazująca zastąpienie wadliwych postanowień tych aktów nowymi postanowieniami

o charakterze niedyskryminacyjnym w razie braku takich unormowań w aktach normatywnych prawa pracy. Dyspozycja ta może jednak okazać się niewykonalna; nowe niedyskryminacyjne postanowienia aktu kreującego stosunek pracy mogą być wprowadzone tylko na podstawie zgodnego oświadczenia woli pracodawcy i pracownika, jak więc należy postąpić, jeżeli strony stosunku pracy w tym zakresie nie dojdą do porozumienia? Tej kwestii Kodeks pracy nie reguluje.

Rozwiązaniem tego dylematu wydaje się powództwo pracownika lub pracodawcy o ustalenie istnienia stosunku pracy o określonej treści (por. art. 189 k.p.c.). Jego uwzględnienie powoduje, że prawomocne orzeczenie sądu stwierdzające obowiązek drugiej strony stosunku pracy do złożenia określonego oświadczenia woli zastępuje to oświadczenie (por. art. 64 k.c. i art. 1047 k.p.c.). Wprawdzie samo orzeczenie sądu nie jest oświadczeniem woli danego podmiotu, to jednak na podstawie art. 64 k.c. i art. 1047 k.p.c. na mocy fikcji prawnej powstaje skutek prawny złożenia przez ten podmiot określonego oświadczenia woli z chwilą uprawomocnienia się wyroku lub nadania mu klauzuli wykonalności.

Powstaje pytanie, kto i w jakim trybie stwierdza o istnieniu postanowienia umowy o pracę albo innego aktu kreującego stosunek pracy sprzecznego z zasadą równego traktowania w zatrudnieniu? Przede wszystkim właściwy w tym zakresie jest inspektor pracy, który w toku wykonywania czynności kontrolnych współdziała ze związkami zawodowymi, organami samorządu załogi, radami prawników i społeczną inspekcją pracy (art. 29 ustawy o PIP). Jeżeli w toku kontroli właściwe organy Państwowej Inspekcji Pracy (inspektor pracy) stwierdzą istnienie postanowienia wadliwego z punktu widzenia omawianej tu zasady, to na podstawie art. 11 pkt 8 ustawy o PIP są uprawnione do skierowania wystąpienia do pracodawcy o usunięcie stwierdzonych naruszeń, w tym przypadku o dokonanie odpowiednich zmian w akcie, na którego podstawie powstał stosunek pracy. Jak już była o tym mowa, zarzut dyskryminacyjnego charakteru postanowienia aktu kreującego stosunek pracy może postawić także pracownik na podstawie powództwa o ustalenie (por. art. 189 k.p.c.).

4. Niezależnie od powyższych uwag warto tu przytoczyć wyrok Sądu Najwyższego z 13.09.2018 r., II PK 135/17, LEX nr 2558680, w myśl którego warunkiem zastosowania art. 18 § 3 nie jest naruszenie równego traktowania z przyczyn dyskryminacyjnych. Taka zawężająca wykładnia nie jest uprawniona, bo niezasadnie pomija naruszenie prawa wynikające z nieprzestrzegania zasady równego traktowania w zatrudnieniu (art. 11²).

Art. 18¹. [Organizacje pracowników i pracodawców]

§ 1. Pracownicy i pracodawcy, w celu reprezentacji i obrony swoich praw i interesów, mają prawo tworzyć organizacje i przystępować do tych organizacji.

§ 2. Zasady tworzenia i działania organizacji, o których mowa w § 1, określa ustawa o związkach zawodowych, ustawa o organizacjach pracodawców oraz inne przepisy prawa.

1. Zasada swobody koalicji jest kardynalną zasadą zbiorowego prawa pracy. Stanowi ona potwierdzenie zasady wyrażonej w ratyfikowanej przez Polskę Konwencji nr 87 Międzynarodowej Organizacji Pracy z 9.07.1948 r. (Dz.U. z 1958 r. Nr 29, poz. 125) dotyczącej wolności związkowej i ochrony praw związkowych, w myśl której pracownicy i pracodawcy, bez jakiegokolwiek rozróżnienia, mają prawo, bez uzyskania uprzedniego zezwolenia, tworzyć organizacje według swego uznania, jak też przystępować do tych organizacji, z jednym zastrzeżeniem – stosowania się do ich statutów. Z konwencji tej wynika także autonomia organizacji pracowników i pracodawców w zakresie opracowywania swych statutów i regulaminów, kształtowania swych struktur i władz, układania swych programów i prowadzenia działalności, a także tworzenia i przynależności do federacji i konfederacji oraz przystępowania do międzynarodowych organizacji pracowników i pracodawców. Konwencja gwarantuje również niezależność organizacji pracowników i pracodawców od władz publicznych. Wolność koalicji pracowników i pracodawców została też ustanowiona w art. 5 (ratyfikowanym przez Polskę) Europejskiej Karty Społecznej z 18.10.1961 r. (Dz.U. z 1999 r. Nr 8, poz. 67 ze zm.). Jest ona też zagwarantowana w Konstytucji RP, której art. 59 ust. 1 stanowi, iż zapewnia się wolność zrzeszania się w związkach zawodowych oraz w organizacjach pracodawców.

Zasada swobody koalicji została skonkretyzowana w dwóch ustawach: z 23.05.1991 r. o związkach zawodowych (Dz.U. z 2022 r. poz. 854) oraz z 23.05.1991 r. o organizacjach pracodawców (Dz.U. z 2022 r. poz. 97).

2. Zgodnie z ustawą o związkach zawodowych związek jest dobrowolną i samorządną organizacją ludzi pracy, powołaną do reprezentowania i obrony ich praw, interesów zawodowych i socjalnych. Jest ona niezależna od pracodawców, organów administracji publicznej oraz od innych organizacji (por. art. 1). Zgodnie z art. 2 u.zw.zaw. prawo koalicji przysługuje osobom wykonującym pracę zarobkową, a więc przede wszystkim pracownikom bez względu na podstawę stosunku pracy, członkom rolniczych spółdzielni produkcyjnych oraz osobom wykonującym pracę na podstawie umowy agencyjnej, jeżeli nie są pracodawcami. Prawo koalicji zostało ograniczone w stosunku do chałupników oraz emerytów i rencistów, a także bezrobotnych, którym nie przysługuje prawo tworzenia związków zawodowych, ale mają oni prawo wstępowania i przynależności do organizacji związkowych (por. art. 2 u.zw.zaw.). W tym miejscu wypada zwrócić uwagę na inne ograniczenie związkowych praw pracowniczych, wynikające z ustawy z 21.11.2008 r. o służbie cywilnej (Dz.U. z 2024 r. poz. 409 ze zm.), otóż, zgodnie z jej art. 78 ust. 6, członek korpusu służby cywilnej zajmujący wyższe stanowisko w służbie cywilnej nie może pełnić funkcji w związkach zawodowych.

W myśl art. 7 u.zw.zaw. związki w zakresie praw i interesów zbiorowych reprezentują wszystkie osoby, którym przysługuje prawo koalicji, bez względu na ich przynależność związkową, natomiast w sprawach indywidualnych dotyczących wykonywania pracy zarobkowej związki reprezentują swoich członków.

3. Na zasadzie pełnej autonomii uregulowano także prawo koalicji pracodawców. Zgodnie z art. 1 i 2 u.o.p. mają oni prawo tworzyć, bez uzyskania uprzedniego zezwolenia, związki według swego uznania oraz przystępować do tych organizacji. Związki pracodawców mają prawo tworzyć federacje i konfederacje oraz przystępować do nich. Wskazane wyżej organizacje pracodawców mają prawo przystępować do międzynarodowych organizacji pracodawców. Organizacje pracodawców są autonomiczne w zakresie swojej działalności w stosunku do organów administracji publicznej oraz innych organizacji (por. art. 3 u.o.p.).

Prawo koalicji przysługuje wszystkim pracodawcom w rozumieniu art. 3 k.p. bez względu na formę prawno-organizacyjną oraz przedmiot działania (por. art. 1 ust. 2 u.o.p.).

Zgodnie z art. 5 u.o.p. podstawowym zadaniem organizacji pracodawców jest ochrona praw i reprezentowanie interesów zrzeszonych członków. Jest to inna reguła niż w przypadku związków zawodowych, te bowiem w sprawach zbiorowych reprezentują wszystkich pracowników niezależnie od ich przynależności związkowej.

Art. 18². [Udział pracowników w zarządzaniu zakładem pracy]

Pracownicy uczestniczą w zarządzaniu zakładem pracy w zakresie i na zasadach określonych w odrębnych przepisach.

1. Udział pracowników w zarządzaniu zakładem pracy jest stałym i doniosłym elementem współczesnego, nowoczesnego ustroju pracy. W różnych postaciach i zakresie partycypacja pracownicza występuje we wszystkich rozwiniętych krajach, w szczególności europejskich. W konkretnych warunkach ma ona swoje uwarunkowania: ekonomiczne, społeczne, polityczne, ideologiczne, a także kulturowe. Doniosłość pracowniczego uczestnictwa w zarządzaniu polega przede wszystkim na jego wieloaspektowym znaczeniu: ma ono bowiem swój aspekt społeczny, ekonomiczny i polityczny. W pierwszym zakresie główną funkcją tego uczestnictwa jest dążenie do upodmiotowienia pracowników jako uczestników procesu pracy skoooperowanej, zachęcenie ich do aktywnego udziału w tym procesie, a tym samym zapobieganie alienacji w ustroju pracy. Ekonomiczny aspekt pracowniczego współdziałania w procesie zarządzania przedsiębiorcami polega na tym, że sprzyja ono ekonomicznej optymalizacji funkcjonowania przedsiębiorstwa. Powyższe dwa aspekty omawianego tu elementu ustroju pracy przesądzają o jego znaczeniu politycznym: jest on bowiem traktowany jako składnik demokracji przemysłowej, a więc współkształtuje całościowy istniejący w danym kraju model demokracji.

2. Prawo pracowników do udziału w sprawach zakładu pracy można wyprowadzić z Konstytucji RP, choć nie zostało ono w niej wyrażone *expressis verbis*. Jej art. 20 stanowi mianowicie, iż podstawę ustroju gospodarczego Polski stanowi społeczna gospodarka rynkowa oparta na wolności działalności gospodarczej, własności prywatnej oraz solidarności, dialogu i współpracy partnerów społecznych. Jednym z wyrazów dialogu i współpracy partnerów społecznych jest właśnie partycypacja pracownicza. Z przytoczonego unormowania wynika jednak, iż partycypacja ta nie powinna naruszać zasad gospodarki rynkowej i własności prywatnej, a zatem w sektorze prywatnym, co do zasady, powinna mieć charakter niestanowczy, a więc wyrażać się w prawie załogi do informacji i konsultacji.
3. Doceniając wieloaspektowe, doniosłe znaczenie partycypacji pracowniczej, ustawodawca uznał ją za podstawową zasadę prawa pracy. Jednak o jej zakresie i zasadach mają przesądzać odrębne przepisy. *De lege lata* nie ma w Polsce względnie powszechnej i jednolitej regulacji w tym zakresie, a przepisy, do których odsyła art. 18², to przede wszystkim przepisy ustaw właściwych.
4. Stosunkowo nową formą partycypacji pracowniczej są europejskie rady zakładowe przewidziane na podstawie ustawy z 5.04.2002 r. o europejskich radach zakładowych (Dz.U. z 2019 r. poz. 1832), działające w przedsiębiorstwach i grupach przedsiębiorstw, o zasięgu wspólnotowym w rozumieniu jej art. 1 ust. 2, a które są powoływane w celu realizacji prawa pracowników do informacji i konsultacji.
5. Problematykę partycypacji pracowniczej w spółce europejskiej reguluje ustawa z 4.03.2005 r. o europejskim zgrupowaniu interesów gospodarczych i spółce europejskiej (Dz.U. z 2022 r. poz. 259). Ustawa ta przewiduje trzy postacie pracowniczego zaangażowania: prawo do informacji, prawo do konsultacji i prawo do uczestnictwa. Konkretnie zasady zaangażowania pracowników w spółce europejskiej ma normować odpowiednie porozumienie zawarte pomiędzy właściwymi organami spółek uczestniczących w spółce europejskiej oraz specjalnym zespołem negocjacyjnym reprezentującym pracowników w spółkach uczestniczących oraz w zainteresowanych spółkach zależnych i zakładach mających wejść w skład spółki europejskiej. Podobny model zaangażowania pracowników przyjęto w spółdzielni europejskiej (por. ustawę z 22.07.2006 r. o spółdzielni europejskiej, Dz.U. z 2018 r. poz. 2043 ze zm.).
6. Względnie powszechny charakter ma partycypacja przewidziana w ustawie z 7.04.2006 r. o informowaniu pracowników i przeprowadzaniu z nimi konsultacji (Dz.U. Nr 79, poz. 550 ze zm.). Ustawa ta przyznaje pracownikom prawo do informacji i konsultacji w sprawach zakładu pracy realizowane za pośrednictwem rady pracowników. Obejmuje ona wszystkich pracodawców zatrudniających co najmniej 50 pracowników, z wyłączeniem przedsiębiorstw państwowych, przedsiębiorstw mieszanych i instytucji filmowych, w których funkcjonują odrębne, dalej idące formy partycypacji.

Art. 18³. [Tworzenie warunków korzystania z uprawnień]

Pracodawcy oraz organy administracji są obowiązani tworzyć warunki umożliwiające korzystanie z uprawnień określonych w przepisach, o których mowa w art. 18¹ i 18².

Zasada wyrażona w art. 18³ formalnie ustanawia obowiązek pracodawcy oraz organów administracji do tworzenia warunków umożliwiających korzystanie z uprawnień pracowników do zrzeszania się w związki zawodowe oraz ich uczestnictwa w zarządzaniu zakładem pracy. Obowiązek ten obejmuje, z jednej strony, powstrzymanie się przez pracodawcę i organy administracji od działań utrudniających korzystanie przez pracowników z uprawnień, z drugiej zaś strony, podejmowanie pozytywnych działań zapewniających ich realizację w zakresie i na zasadach określonych w ustawie o związkach zawodowych oraz w przepisach ustawy o samorządzie załogi przedsiębiorstwa państwowego i innych przepisach o partycypacji pracowniczej. Inne działania pracodawcy oraz organów administracji państwowej, stymulujące korzystanie przez pracowników z ich praw do koalicji i partycypacji, objęte są nie tyle obowiązkiem *sensu stricto*, ile niesankcjonowaną powinnością prawną.

ROZDZIAŁ IIa

Równe traktowanie w zatrudnieniu

Art. 18^{3a}. [Zakaz dyskryminacji – definicje]

§ 1. 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, zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony, zatrudnienie w pełnym lub w niepełnym wymiarze czasu pracy.

§ 2. Równe traktowanie w zatrudnieniu oznacza niedyskryminowanie w jakikolwiek sposób, bezpośrednio lub pośrednio, z przyczyn określonych w § 1.

§ 3. Dyskryminowanie bezpośrednio istnieje wtedy, gdy pracownik z jednej lub z kilku przyczyn określonych w § 1 był, jest lub mógłby być traktowany w porównywalnej sytuacji mniej korzystnie niż inni pracownicy.

§ 4. Dyskryminowanie pośrednio istnieje wtedy, gdy na skutek pozornie neutralnego postanowienia, zastosowanego kryterium lub podjętego działania występują lub mogłyby wystąpić niekorzystne dysproporcje albo szczególnie niekorzystna

sytuacja w zakresie nawiązania i rozwiązania stosunku pracy, warunków zatrudnienia, awansowania oraz dostępu do szkolenia w celu podnoszenia kwalifikacji zawodowych wobec wszystkich lub znacznej liczby pracowników należących do grupy wyróżnionej ze względu na jedną lub kilka przyczyn określonych w § 1, chyba że postanowienie, kryterium lub działanie jest obiektywnie uzasadnione ze względu na zgodny z prawem cel, który ma być osiągnięty, a środki służące osiągnięciu tego celu są właściwe i konieczne.

§ 5. Przejawem dyskryminowania w rozumieniu § 2 jest także:

- 1) działanie polegające na zachęcaniu innej osoby do naruszenia zasady równego traktowania w zatrudnieniu lub nakazaniu jej naruszenia tej zasady;
- 2) niepożądane zachowanie, którego celem lub skutkiem jest naruszenie godności pracownika i stworzenie wobec niego zastraszającej, wrogiej, poniżającej, upokarzającej lub uwłaczającej atmosfery (molestowanie).

§ 6. Dyskryminowaniem ze względu na płeć jest także każde niepożądane zachowanie o charakterze seksualnym lub odnoszące się do płci pracownika, którego celem lub skutkiem jest naruszenie godności pracownika, w szczególności stworzenie wobec niego zastraszającej, wrogiej, poniżającej, upokarzającej lub uwłaczającej atmosfery; na zachowanie to mogą się składać fizyczne, werbalne lub pozawerbalne elementy (molestowanie seksualne).

§ 7. Podporządkowanie się przez pracownika molestowaniu lub molestowaniu seksualnemu, a także podjęcie przez niego działań przeciwstawiających się molestowaniu lub molestowaniu seksualnemu nie może powodować jakichkolwiek negatywnych konsekwencji wobec pracownika.

Spis treści

Uwagi wprowadzające	114
Zakres przedmiotowy zasady równego traktowania	115
Zasada równego traktowania w zatrudnieniu a zasada niedyskryminacji	115
Dyskryminacja bezpośrednia	116
Dyskryminacja pośrednia	116
Przejawy dyskryminacji	117

Uwagi wprowadzające

1. Rozdział IIa został dodany przez ustawę z 24.08.2001 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 128, poz. 1405 ze zm.), następnie jego brzmienie zostało ustalone przez ustawę z 14.11.2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 213, poz. 2081), natomiast brzmienie art. 18^{3a} zostało następnie zmienione ustawą z 21.11.2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy (Dz.U. Nr 223, poz. 1460), a jego obecne brzmienie

zostało nadane ustawą z 16.05.2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 1043).

Zakres przedmiotowy zasady równego traktowania

2. W art. 18^{3a} § 1 szeroko określono zakres przedmiotowy zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn w zatrudnieniu. Zasada ta odnosi się do takich sfer, jak: dostęp do zatrudnienia, rozwiązywanie stosunku pracy, kształtowanie warunków zatrudnienia, awansu i dostępu do szkoleń zawodowych. W komentowanym artykule nie wspomina się o tak ważnych sferach, jak dostęp do usług rynku pracy. Należy jednak pamiętać, że równość dostępu do pośrednictwa pracy i poradnictwa zawodowego gwarantują art. 36 ust. 4 i art. 38 ust. 2 ustawy z 20.04.2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (Dz.U. z 2023 r. poz. 735 ze zm.).

Zgodnie z omawianą zasadą sama płeć, wiek, niepełnosprawność, przekonania polityczne, przynależność związkowa, pochodzenie etniczne, wyznanie, orientacja seksualna, zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony albo w pełnym lub niepełnym wymiarze czasu pracy nie mogą być przyczyną odmowy nawiązania stosunku pracy, jego rozwiązania, odmiennego ukształtowania warunków zatrudnienia, dostępu do szkoleń czy awansowania.

Zasada równego traktowania w zatrudnieniu a zasada niedyskryminacji

3. Paragraf 2 utożsamia zasadę równego traktowania w zatrudnieniu z zasadą niedyskryminacji. Stanowi on bowiem, iż omawiana tu zasada oznacza zakaz dyskryminowania bezpośredniego lub pośredniego ze względu na jakąkolwiek przyczynę o charakterze dyskryminacyjnym. Na tym tle powstaje wątpliwość dotycząca relacji między art. 18^{3a} § 2 i art. 11². Pierwszy z nich, jak już wykazano, traktuje zasadę równego traktowania w zatrudnieniu jako element zasady niedyskryminacji, drugi zaś traktuje omawianą tu zasadę w kontekście zasady równości praw z tytułu jednakowego wypełniania takich samych obowiązków. W wyroku z 9.05.2019 r., III PK 50/18, OSNP 2020/5, poz. 42, Sąd Najwyższy stwierdził, że wprawdzie art. 18^{3a} § 1 definiuje „zasadę równego traktowania w zatrudnieniu” jako „niedyskryminowanie w jakikolwiek sposób”, to jednak zasady tej nie należy redukować do zakazu dyskryminacji ze względu na niedozwolone kryterium różnicujące, ponieważ zasada ta obejmuje także inne, poza dyskryminacją, przypadki niedozwolonego nierównego traktowania. W konsekwencji z takiego stanowiska można wywieść, że zasada równego traktowania obejmuje swym zakresem zasadę niedyskryminacji, jest od niej znaczeniowo szersza. Nie do końca wydaje się to harmonizować z orzeczeniami Sądu Najwyższego, w myśl których „dyskryminacja” (art. 11³) w odróżnieniu od „zwykłego” nierównego traktowania (art. 11²), oznacza gorsze traktowanie pracownika ze względu na jego cechę lub właściwość określaną

jako kryterium dyskryminacji (por. m.in. wyroki SN: z 10.09.1997 r., I PKN 246/97, OSNAPiUS 1998/24, poz. 360; z 17.02.2004 r., I PK 386/03, OSNP 2005/1, poz. 6; z 5.05.2005, III PK 14/05, OSNP 2005/23, poz. 376; z 6.04.2017 r., III PK 100/16, LEX nr 2331696). Z wcześniejszego orzecznictwa Sądu Najwyższego wynika logiczna rozłączność wspomnianych zasad, choć granica pomiędzy nimi nie musi być do końca jednoznaczna (por. komentarz do art. 11², uw. 4), a nie ich zakresowa współzależność. Wydaje się, że unormowanie zawarte w komentowanym przepisie pogłębia dysfunkcję pojęciową zasady równego traktowania i zasady niedyskryminacji.

Dyskryminacja bezpośrednia

4. Artykuł 18^{3a} § 3 stanowi, iż dyskryminacja bezpośrednia polega na różnicowaniu sytuacji prawnej pracownika lub kandydata na pracownika, choć tę kategorię osób pomija się w przepisie, lecz należy ją uwzględnić, gdyż zasada równego traktowania odnosi się także do etapu nawiązywania stosunku pracy w przeszłości, aktualnie lub potencjalnie w przyszłości ze względu na jedno z wymienionych wyżej kryteriów. Przykładowo, odmawia się zatrudnienia danej osoby na określonym stanowisku tylko z tego względu, że jest kobietą, osobą określonego wyznania, członkiem związku zawodowego czy też osobą o innej niż dominująca orientacji seksualnej. W wyroku z 8.05.2012 r., I PK 169/11, LEX nr 1216842, Sąd Najwyższy stwierdził, że do naruszenia zasady niedyskryminacji w zatrudnieniu może dojść jedynie wtedy, gdy różnicowanie sytuacji pracownika wynika z zastosowania przez pracodawcę niedozwolonego kryterium, a więc w szczególności, gdy dyferencjacja praw pracowniczych nie ma oparcia w odrębnościach związanych z ciężącymi obowiązkami, sposobem ich wypełniania czy też kwalifikacjami (por. też wyroki SN: z 5.10.2007 r., II PK 14/07, OSNP 2008/21–22, poz. 311; z 18.04.2012 r., II PK 196/11, OSNP 2013/7–8, poz. 73). Nieetyczne, niemoralne, sprzeczne z dobrymi obyczajami czy zasadami współżycia społecznego zachowanie pracodawcy wobec pracownika nie stanowi samo w sobie przejawu dyskryminacji bezpośredniej.

Dyskryminacja pośrednia

Z kolei art. 18^{3a} § 4 charakteryzuje dyskryminację pośrednią. O ile dyskryminacja bezpośrednia polega na różnicowaniu sytuacji jednych pracowników w porównaniu z innymi ze względu na kryteria uznane za dyskryminujące, o tyle dyskryminacja pośrednia polega na nierównym traktowaniu w zatrudnieniu wszystkich lub znacznej liczby pracowników należących do grupy wyróżnianej ze względu na jedną lub kilka przyczyn uznanych za dyskryminujące, jeżeli dysproporcje te nie mogą być uzasadnione innymi obiektywnymi powodami. Dyskryminacja pośrednia polega na działaniu z pozoru neutralnym, prowadzącym jednak do skutków niekorzystnych dla pracownika. Najczęściej jako przykład dyskryminacji pośredniej podaje się praktykę ustalania stawki wynagrodzenia osób zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy na niższym

poziomie niż pracowników pełnoetatowych, przy czym okazuje się, że pracownikami zatrudnionymi w niepełnym wymiarze czasu pracy są przede wszystkim kobiety. Innym przykładem dyskryminacji pośredniej może być ustalanie takich kryteriów awansu lub dostępu do szkoleń w celu podnoszenia kwalifikacji zawodowych, które z natury rzeczy są trudniejsze do spełnienia dla kobiet, a które nie wynikają z rodzaju pracy. Nabycie uprawnień emerytalnych jako kryterium doboru pracowników do zwolnienia uznać należy za pozorne, albowiem w konkretnej sytuacji kryterium to może okazać się niekorzystne dla zatrudnionych kobiet, które są zwalniane z pracy pięć lat wcześniej niż mężczyźni, co może być interpretowane jako ograniczenie szans zawodowych kobiet (wyrok SN z 24.02.2009 r., I PK 299/07, LEX nr 736705). Na podstawie art. 18^{3a} § 4 ochroną objęte są przypadki, w których pracodawca wprowadza pewne kryterium różnicowania pracowników. Wydaje się, że kryterium to ma charakter obiektywny. Niemniej jednak wskutek jego zastosowania wszyscy lub znaczna liczba pracowników należący do określonej grupy znajdują się w sytuacji szczególnie niekorzystnej lub występują względem innych pracowników szczególnie niekorzystne dysproporcje. Ustawodawca wymaga przy tym, by chodziło o grupę, która charakteryzuje się jedną (bądź większą ilością) cech wymienionych w art. 18^{3a} § 1. Innymi słowy, niedozwolone wydaje się wyszukiwanie pozornie neutralnego kryterium, które prowadzi w istocie do pokrzywdzenia grupy wyodrębnionej ze względu na płeć, wiek, niepełnosprawność itd. (por. wyrok SN z 23.05.2012 r., I PK 206/11, LEX nr 1219495).

Paragrafy 3 i 4 komentowanego artykułu dotyczą dyskryminacji, która odnosi się do sytuacji, gdy doszło już do nieuprawnionego zróżnicowania pozycji pracownika (pracowników), jak i sytuacji, w której wprowadzić do tego nie doszło, lecz mogłoby dojść.

Nie każde różnicowanie sytuacji prawnej pracowników ma charakter dyskryminacyjny; charakteru takiego nie mają dysproporcje obiektywnie uzasadnione. Chodzi tu np. o ograniczenie dostępu kobiet i młodocianych ze względu na ich warunki psychofizyczne.

Przejawy dyskryminacji

5. Za przejaw dyskryminacji, stosownie do art. 18^{3a} § 5 pkt 1, uznaje się także zachęcanie innej osoby do naruszania zasady równego traktowania w zatrudnieniu lub nakazanie jej naruszenia. Przykładowo, dyskryminacją będzie zachęcanie przez pracodawcę, będącego agencją pracy tymczasowej, pracodawcy użytkownika do dyskryminowania pracownika tymczasowego. W tym miejscu należy wskazać, iż zgodnie z art. 15 u.z.p.t. pracownik tymczasowy w okresie wykonywania pracy na rzecz pracodawcy użytkownika nie może być traktowany mniej korzystnie w zakresie warunków pracy i innych warunków zatrudnienia niż pracownicy zatrudnieni przez tego pracodawcę użytkownika na takim samym lub podobnym stanowisku pracy, przy czym w zakresie dostępu do szkolenia w celu podnoszenia kwalifikacji zawodowych powyższa

reguła nie dotyczy pracownika tymczasowego wykonującego pracę na rzecz pracodawcy użytkownika przez okres krótszy niż 6 tygodni.

6. W myśl art. 18^{3a} § 5 pkt 2 praktyką dyskryminującą jest molestowanie, nękanie pracownika, czyli takie zachowanie, którego celem lub skutkiem „jest naruszenie godności pracownika i stworzenie wobec niego zastraszającej, wrogiej, poniżającej, upokarzającej lub uwłaczającej atmosfery”. Na tle przytoczonego sformułowania należy zwrócić uwagę na dwie kwestie. Po pierwsze, abyśmy mieli do czynienia z molestowaniem, musi występować nie tylko naruszenie godności pracownika, lecz równocześnie celem lub skutkiem wrogiego zachowania musi być stworzenie wokół pracownika negatywnej atmosfery; wynika to z użycia spójnika „i” między zwrotami o naruszeniu godności i stworzeniu określonej atmosfery. Po drugie, określenie negatywnej atmosfery wokół pracownika nie musi łącznie obejmować wszystkich cech wymienionych w komentowanym artykule, wystarczy, że owa negatywna atmosfera będzie obejmować jedną lub niektóre z wymienionych cech; świadczy o tym użycie alternatywnego spójnika „lub” przy ich wymienianiu.

Wypada także zwrócić uwagę na następujące okoliczności: po pierwsze, naruszenie godności pracownika i stworzenie wokół niego negatywnej atmosfery nie zawsze musi być objęte zamiarem pracodawcy, niekiedy może ono być skutkiem określonego jego zachowania lub zachowania osób, za których działania lub zaniechania ponosi on odpowiedzialność, na które on się tylko godził; po drugie, molestowanie w środowisku pracy stanowi jednocześnie naruszenie zasady poszanowania dóbr osobistych pracownika (por. art. 11¹), a zatem w przypadku tego przejawu naruszenia zasady równego traktowania osób w zatrudnieniu, obok środków przewidzianych w art. 18^{3d} i art. 55 § 1¹, będą miały zastosowanie środki ochrony z tytułu naruszenia dóbr osobistych pracownika (por. uwagi do art. 11¹). Należy w tym miejscu przywołać wyrok Sądu Najwyższego z 7.11.2018 r., II PK 210/17, OSNP 2019/9, poz. 106, zgodnie z którym do wystąpienia molestowania nie jest konieczne ani długotrwałe podejmowanie zachowań o charakterze dyskryminacyjnym, ani wielość takich zachowań, co więcej, sprawa dyskryminacji w formie molestowania nie musi nawet działać w celu naruszenia godności pracownika i stworzenia wobec niego zastraszającej, wrogiej, poniżającej, upokarzającej lub uwłaczającej atmosfery, wystarczy, że jego zachowanie przyniesie taki skutek. Należy jednak pamiętać, że chodzi tutaj o skutek w znaczeniu zobiektywizowanym, a nie jedynie oparty na subiektywnym odczuciu ofiary. Nie ma zatem znaczenia, czy działania kierownika zakładu pracy były incydentalne, czy też miały bardziej trwały charakter. Nie ma również znaczenia fakt, że przełożony korzystał z instrumentów, które formalnie przysługiwały mu na mocy prawa, sam bowiem fakt zastosowania prawnie dopuszczalnych instrumentów nie oznacza jeszcze, że sposób korzystania z nich nie narusza godności pracownika. Molestowaniem w rozumieniu art. 18^{3a} § 5 pkt 2 jest również takie zastosowanie przez pracodawcę prawem dopuszczalnych instrumentów, które ze względu na sposób i formę korzystania z przyzna-

nych kompetencji narusza godność pracownika i stwarza wobec niego zastraszającą, wrogą, poniżającą, upokarzającą lub uwłaczającą atmosferę. Ponadto, nie należy tracić z pola widzenia obowiązku przeciwdziałania dyskryminacji (w tym również w formie molestowania) nałożonego na pracodawcę, wspomnianym już, art. 94 pkt 2b. W sytuacji, gdy pracodawca widzi, że atmosfera w pracy oraz emocje części pracowników mogą prowadzić do naruszania godności innych pracowników i stwarzać wobec nich atmosferę zastraszania, wrogości, poniżenia, upokorzenia czy też uwłaczającą ich godności, zobowiązany jest przeciwdziałać zachowaniom, które mogą mieć charakter dyskryminacji, a nie doprowadzać do sytuacji publicznej konfrontacji, w której pracownik jest otwarcie atakowany przez innych pracowników.

7. Szczególnym przejawem naruszenia zasady równego traktowania osób w zatrudnieniu jest molestowanie seksualne zdefiniowane w art. 18^{3a} § 6. Obecna definicja molestowania seksualnego, zawarta w § 6 art. 18^{3a}, nawiązuje do określenia tego zjawiska w art. 2 ust. 1 lit. d dyrektywy 2006/54/WE. Do kwalifikacji danego zachowania jako molestowania seksualnego podstawowe znaczenie ma jego seksualny lub związany z płcią cel albo podtekst, a także nieakceptowanie danego zachowania przez jego adresata (powinien on manifestować dezaprobatę dla danego zachowania). W komentowanym przepisie szeroko ujęto przejawy zachowań, które mogą być poczytane jako molestowanie seksualne; na te zachowania mogą się składać elementy fizyczne – np. dotykanie molestowanej osoby, werbalne – opowiadanie w jej towarzystwie aluzyjnych dowcipów, pozawerbalne – np. niedwuznaczne gesty, spojrzenia. I znów wypada stwierdzić, iż molestowanie seksualne zbiega się z naruszeniem zasady poszanowania dóbr osobistych pracownika albowiem jego celem lub skutkiem jest naruszenie godności pracownika, w szczególności stworzenie wobec niego niekorzystnej atmosfery.

Pracodawca nie jest strażnikiem moralności swoich pracowników poza czasem i miejscem pracy, w tym podczas prywatnego wyjazdu pracowników na wycieczkę zagraniczną, przeto z powodu zerwania związku czasowo-miejscowo-przyczynowego z zatrudnieniem nie odpowiada za potencjalne molestowanie seksualne uczestniczki takiego wyjazdu przez innego uczestnika tej prywatnej imprezy (por. wyrok SN z 25.01.2017 r., II PK 341/15, OSNP 2018/3, poz. 32).

Skonstatować tu wypada pewną niespójność pomiędzy definicją molestowania i molestowania seksualnego zawartymi w Kodeksie pracy, będącą konsekwencją definicji tych zjawisk zawartych w dyrektywie 2006/54/WE. O ile w definicji molestowania stworzenie atmosfery niekorzystnej wokół pracownika towarzyszy naruszeniu jego godności, o tyle w przypadku definicji molestowania seksualnego stworzenie owej atmosfery jest egzemplifikacją naruszenia godności pracownika.

8. Unormowanie zawarte w § 7 ma charakter gwarancyjny – ochronny dla osób, które podporządkowują się lub przeciwstawiają praktykom dyskryminacyjnym. Jest ono

zbędne, albowiem z istoty rzeczy wynika, że pracownik nie może ponosić konsekwencji nielegalnych zachowań skierowanych przeciwko niemu, jak i konsekwencji przeciwdziałania nielegalnym zachowaniom wobec niego.

Art. 18^{3b}. [Katalog naruszeń zasady równego traktowania]

§ 1. Za naruszenie zasady równego traktowania w zatrudnieniu, z zastrzeżeniem § 2–4, uważa się różnicowanie przez pracodawcę sytuacji pracownika z jednej lub kilku przyczyn określonych w art. 18^{3a} § 1, którego skutkiem jest w szczególności:

- 1) odmowa nawiązania lub rozwiązanie stosunku pracy,
- 2) niekorzystne ukształtowanie wynagrodzenia za pracę lub innych warunków zatrudnienia albo pominięcie przy awansowaniu lub przyznawaniu innych świadczeń związanych z pracą,
- 3) pominięcie przy typowaniu do udziału w szkoleniach podnoszących kwalifikacje zawodowe

– chyba że pracodawca udowodni, że kierował się obiektywnymi powodami.

§ 2. Zasady równego traktowania w zatrudnieniu nie naruszają działania, proporcjonalne do osiągnięcia zgodnego z prawem celu różnicowania sytuacji pracownika, polegające na:

- 1) niezatrudnieniu pracownika z jednej lub kilku przyczyn określonych w art. 18^{3a} § 1, jeżeli rodzaj pracy lub warunki jej wykonywania powodują, że przyczyna lub przyczyny wymienione w tym przepisie są rzeczywistym i decydującym wymaganiem zawodowym stawianym pracownikowi;
- 2) wypowiedzeniu pracownikowi warunków zatrudnienia w zakresie wymiaru czasu pracy, jeżeli jest to uzasadnione przyczynami niedotyczącymi pracowników bez powoływania się na inną przyczynę lub inne przyczyny wymienione w art. 18^{3a} § 1;
- 3) stosowaniu środków, które różnicują sytuację prawną pracownika, ze względu na ochronę rodzicielstwa lub niepełnosprawność;
- 4) stosowaniu kryterium stażu pracy przy ustalaniu warunków zatrudnienia i zwalniania pracowników, zasad wynagradzania i awansowania oraz dostępu do szkolenia w celu podnoszenia kwalifikacji zawodowych, co uzasadnia odmienne traktowanie pracowników ze względu na wiek.

§ 3. Nie stanowią naruszenia zasady równego traktowania w zatrudnieniu działania podejmowane przez określony czas, zmierzające do wyrównywania szans wszystkich lub znacznej liczby pracowników wyróżnionych z jednej lub kilku przyczyn określonych w art. 18^{3a} § 1, przez zmniejszenie na korzyść takich pracowników faktycznych nierówności, w zakresie określonym w tym przepisie.

§ 4. Nie stanowi naruszenia zasady równego traktowania ograniczanie przez kościoły i inne związki wyznaniowe, a także organizacje, których etyka opiera się na religii, wyznaniu lub światopoglądzie, dostępu do zatrudnienia, ze względu na religię, wyznanie lub światopogląd jeżeli rodzaj lub charakter wykonywania działal-

ności przez kościoły i inne związki wyznaniowe, a także organizacje powoduje, że religia, wyznanie lub światopogląd są rzeczywistym i decydującym wymaganiem zawodowym stawianym pracownikowi, proporcjonalnym do osiągnięcia zgodnego z prawem celu zróżnicowania sytuacji tej osoby; dotyczy to również wymagania od zatrudnionych działania w dobrej wierze i lojalności wobec etyki kościoła, innego związku wyznaniowego oraz organizacji, których etyka opiera się na religii, wyznaniu lub światopoglądzie.

Spis treści

Konsekwencje praktyk dyskryminujących	121
Ciężar dowodu	122
Dozwolone różnicowanie sytuacji pracownika	122

Konsekwencje praktyk dyskryminujących

1. Artykuł 18^{3b} § 1 stanowi, że naruszenie zasady równego traktowania w zatrudnieniu polega na nieuzasadnionym różnicowaniu sytuacji pracowników ze względu na jedną lub więcej przyczyn wskazanych w § 1 art. 18^{3a}, i wskazuje na typowe skutki takich praktyk dyskryminacyjnych. Typowym przejawem naruszenia omawianej zasady jest odmowa zatrudnienia kobiety ze względu na to, że jest ona w ciąży lub w wieku prokreacyjnym, albo że jest mężatką, czy też osoby ze względu na jej niepełnosprawność. Najczęstszym skutkiem nieuprawnionego różnicowania sytuacji pracowników w zatrudnieniu jest ukształtowanie wynagrodzeń kobiet na niższym poziomie niż mężczyzn, mimo iż wykonują one jednakową pracę lub pracę jednakowej wartości. Za przejaw praktyk dyskryminujących ze względu na płeć lub wiek czy też niepełnosprawność może być także uznane obniżanie wymiaru zatrudnienia kobietom wychowującym małe dzieci, osobom w wieku zbliżającym się do wieku emerytalnego lub pracownikom niepełnosprawnym. Nierówne traktowanie pracowników może wreszcie polegać na takim ukształtowaniu kryteriów selekcyjnych doboru pracowników do szkoleń albo też takie ich organizowanie, że w praktyce będą one dostępne tylko dla pracowników charakteryzujących się określoną cechą – mężczyzn, osób zatrudnionych w pełnym wymiarze czasu pracy czy też pracowników w niezaawansowanym wieku. Do naruszenia zasady równego traktowania pracowników (art. 11²) i zasady niedyskryminacji w zatrudnieniu (art. 11³) może dojść wtedy, gdy różnicowanie sytuacji pracowników wynika z zastosowania przez pracodawcę niedozwolonego kryterium, a więc w szczególności, gdy dyferencjacja praw pracowniczych nie ma oparcia w odrębnościach związanych z ciężącymi obowiązkami, sposobem ich wypełniania, czy też kwalifikacjami (wyrok SN z 5.10.2007 r., II PK 14/07, OSP 2009/9, poz. 97).

Konsekwencje praktyk dyskryminujących, o których mowa w art. 18^{3b} § 1, wskazane są przykładowo; są to najbardziej typowe skutki naruszenia zasady równego traktowania

w zatrudnieniu. Ponieważ omawiana zasada odnosi się do całej sfery zatrudnienia, a nie tylko stosunku pracy, więc skutki jej naruszenia mogą dotyczyć także innych sfer sytuacji pracownika. Przykładowo można wskazać ustalenie w zakładowej umowie emerytalnej takich warunków przystąpienia do pracowniczego programu emerytalnego, które będą preferować pracowników jednej płci czy też pracowników zatrudnionych w pełnym wymiarze czasu pracy.

2. Naruszeniem zasady równego traktowania w zatrudnieniu jest tylko takie różnicowanie sytuacji pracowników, które jest podyktowane jedną z przyczyn wskazanych w art. 18^{3a} § 1; nie stanowi natomiast praktyki dyskryminującej odmienne traktowanie pracowników spowodowane innymi przyczynami niż ich płeć, wiek (jako konsekwencja stażu pracy), niepełnosprawność itd. Przyczyny te zostały wskazane w § 2 komentowanego artykułu.

Ciężar dowodu

3. Artykuł 18^{3b} § 1 *in fine* zawiera bardzo istotne unormowanie, a mianowicie przenosi ciężar dowodu w sprawach o naruszenie zasady równego traktowania w zatrudnieniu na pracodawcę. Zgodnie z ogólną regułą wynikającą z art. 6 k.c. ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne, a więc na gruncie regulacji zawartej w Kodeksie cywilnym to pracownik musiałby udowodnić, że naruszona została wobec niego zasada równego traktowania, tymczasem stosownie do art. 18^{3b} § 1 *in fine* pracownik ma wykazać tylko fakt odmiennego ukształtowania jego sytuacji, pracodawca zaś, jeżeli chce się uwolnić od odpowiedzialności, powinien wykazać, że to zróżnicowanie nie ma charakteru dyskryminacyjnego. W wyroku z 9.06.2006 r., III PK 30/06, OSP 2008/7–8, poz. 82, Sąd Najwyższy stwierdził, że pracownik powinien wskazać fakty uprawdopodobniające zarzut nierównego traktowania w zatrudnieniu, a wówczas na pracodawcę przechodzi ciężar dowodu, że kierował się obiektywnymi powodami (art. 18^{3b} § 1 k.p. i art. 10 dyrektywy Rady 2000/78/WE z 27.11.2000 r. ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy) (por. też wyroki SN z 18.04.2012 r., II PK 196/11, OSNP 2013/7–8, poz. 73, oraz z 21.04.2021 r., II PSKP 28/21, LEX nr 3229405).

Dozwolone różnicowanie sytuacji pracownika

4. W § 2 komentowanego artykułu określono sytuacje, w których dopuszczalne jest różnicowanie sytuacji pracownika, gdy jest ono zgodne z prawem i nie ma charakteru dyskryminacyjnego. Charakterystyczne jest to, że katalog tych okoliczności został ustalony wyczerpująco, co nie wydaje się odpowiednim rozwiązaniem. Egzemplifikacją sytuacji określonej w pkt 1 § 2 może być wymóg przynależności do określonego kościoła odnoszący się do pracownika, który ma być zatrudniony w instytucji należącej do tego kościoła na stanowisku związanym z obrządkiem religijnym. Punkt 2 § 1

dopuszcza natomiast stosowanie kryterium posiadania prawa do emerytury jako uzasadniającego zmniejszenie wymiaru zatrudnienia, jeżeli zachodzą przyczyny niedotyczące pracownika. Punkt 3 powołanego paragrafu jest podstawą np. do określenia prac niedozwolonych kobietom ze względu na ich warunki psychofizyczne czy stan ciąży. Wyeliminowanie z tego punktu kryterium wieku rodzi pytanie, jak w kontekście zakazu dyskryminacji, w jego ujęciu kodeksowym, oceniać wykaz prac niedozwolonych młodocianym, wszak ustanowiony on został ze względu na ochronę zdrowia i zapewnienie należytych warunków rozwoju osób niepełnoletnich. Tak więc należy uznać, iż rozwiązanie przyjęte w art. 18^{3b} § 2 pkt 3 nie odpowiada wymogom dyrektywy Rady 2000/78/WE z 27.11.2000 r. ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (Dz.Urz. WE L 303, s. 16). Wreszcie pkt 4 dopuszcza stosowanie kryterium stażu pracy jako obiektywnego środka dyferencjacji sytuacji pracowników. A zatem np. dopuszczalne jest płacowe uprzywilejowanie pracowników o dłuższym stażu pracy, a tym samym wyższym wieku (nagroda jubileuszowa, dodatek za staż pracy); (wyrok SN z 28.04.2010 r., II PK 324/09, LEX nr 598318).

5. Praktyką dyskryminującą nie jest także, stosownie do § 3, czasowe podejmowanie pozytywnych działań zmierzających do uprzywilejowania pracowników jednej płci, głównie kobiet, a mających na celu zmniejszenie faktycznych różnic występujących pomiędzy pracownikami różnych płci. Może tu chodzić np. o szybszy awans płacowy kobiet, mający wyrównać dysproporcje płacowe między kobietami i mężczyznami wykonującymi jednakową pracę lub pracę o jednakowej wartości. W wyroku z 22.11.2012 r., I PK 100/12, LEX nr 1277639, Sąd Najwyższy stwierdził, że zróżnicowanie wynagrodzenia pracowników innej narodowości niż polska względem wynagrodzenia polskich pracowników, którzy wykonują te same lub porównywalne prace, jest zupełnie wyjątkowo możliwe, ale tylko w okolicznościach wymienionych w art. 18^{3b} § 3. Takie potencjalnie usprawiedliwione zróżnicowanie mogłoby polegać na okresowym podjęciu proporcjonalnych działań, które przez czas określony, a nie na stałe usprawiedliwiałaby lub wymagały wyrównania szans lub adaptacji pracowników zagranicznych do warunków wykonywania pracy w Polsce, np. w razie braku polskich (krajowych) kandydatów do pracy lub z innych konkretnych i weryfikowalnych potrzeb zachęcenia pracowników zagranicznych do podejmowania pracy w Polsce.
6. Artykuł 18^{3a} § 4 dopuszcza preferencje w zatrudnianiu ze względu na religię lub wyznanie. Dotyczy to pracowników zatrudnionych przez kościoły i inne związki wyznaniowe oraz organizacje prowadzące działalność pozostającą w bezpośrednim związku z religią lub wyznaniem. Paragraf 4 komentowanego artykułu stanowi, że różnicowanie pracowników ze względu na religię lub wyznanie nie stanowi dyskryminacji, jeżeli jest ono podyktowane „rodzajem i charakterem działalności prowadzonej” przez pracodawców – kościoły, związki wyznaniowe, a także organizacje religijne. Szczególnie nieostra jest kategoria „organizacji, których cel pozostaje w bezpośrednim związku z religią lub wyznaniem”. Spory powstające na tle ich identyfikacji będą rozstrzygać

sądy pracy. Warunkiem dopuszczającym różnicowanie pracowników jest „istotne, uzasadnione i usprawiedliwione wymaganie zawodowe”. Mamy tu do czynienia ze zwrotami niedookreślonymi, które będą identyfikowane w praktyce stosowania prawa, a w razie sytuacji spornych będzie rozstrzygać sąd pracy. Z pewnością w kościele katolickim w pełni uzasadnione będzie oczekiwanie zatrudnienia katolika, a nie wyznawcy innej wiary na stanowisku kościelnego, ale już wątpliwe może być wymaganie wiary katolickiej od pracownika gospodarczego parafii rzymsko-katolickiej. Z kolei w przypadku wyznania mojżeszowego zrozumiałą jest wymóg zachowania takiego wyznania przez pracownika, którego zadaniem jest przyrządzanie posiłków dla rabina.

Art. 18^{3c}. [Prawo do jednakowego wynagrodzenia]

§ 1. Pracownicy mają prawo do jednakowego wynagrodzenia za jednakową pracę lub za pracę o jednakowej wartości.

§ 2. Wynagrodzenie, o którym mowa w § 1, obejmuje wszystkie składniki wynagrodzenia, bez względu na ich nazwę i charakter, a także inne świadczenia związane z pracą, przyznawane pracownikom w formie pieniężnej lub w innej formie niż pieniężna.

§ 3. Pracami o jednakowej wartości są prace, których wykonywanie wymaga od pracowników porównywalnych kwalifikacji zawodowych, potwierdzonych dokumentami przewidzianymi w odrębnych przepisach lub praktyką i doświadczeniem zawodowym, a także porównywalnej odpowiedzialności i wysiłku.

1. Artykuł 18^{3c} ma na celu zapewnienie jednakowych standardów wynagradzania pracowników wykonujących jednakową pracę lub pracę jednakowej wartości. Unormowania w nim zawarte są wzorowane na art. 157 TFUE oraz na postanowieniach uchylonej dyrektywy Rady z 10.02.1975 r. w sprawie zbliżenia ustawodawstw państw członkowskich w zakresie stosowania zasady równego wynagradzania kobiet i mężczyzn (75/117/EWG) (obecnie w tym zakresie właściwa jest dyrektywa 2006/54/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 5.07.2006 r. w sprawie wprowadzenia w życie zasady równości szans oraz równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zatrudnienia i pracy, wersja preredagowana, Dz.Urz. WE L 204, s. 23). W wyroku z 24.01.2002 r., I PKN 16/01, OSNP 2004/3, poz. 44, Sąd Najwyższy orzekł jednak, że pracodawca nie ma prawnego obowiązku jednakowego ukształtowania warunków wynagradzania pracownika, któremu wypowiedział umowę o pracę, i pracowników dalej zatrudnianych. Zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego z 22.02.2007 r., I PK 242/06, OSNP 2008/7–8, poz. 98, w razie zróżnicowania wynagrodzenia pracowników wykonujących jednakową pracę (art. 18^{3c} § 1) pracodawca powinien udowodnić, że kierował się obiektywnymi powodami. Przy powołaniu się pracodawcy na różne kwalifikacje zawodowe i staż pracy, oznacza to konieczność wykazania, że miały one znaczenie przy wykonywaniu zadań powierzonych pracownikom. Z kolei w wyroku Sądu Najwyższego z 28.05.2008 r., I PK 259/07, OSNP 2009/19–20, poz. 256, czytamy, że nie

może być uznane za naruszenie zasady równego traktowania przyznanie dodatkowych świadczeń związanych z ustaniem zatrudnienia na mocy porozumienia stron pracownikom nieprzejmowanym, przez nowego pracodawcę i przewidzianych do zwolnienia z pracy oraz odmowa przyznania takich świadczeń pracownikom, którzy (pomimo gwarancji zatrudnienia u nowego pracodawcy w ramach przejścia dokonanego w trybie art. 23¹) wystąpili z własnej inicjatywy o rozwiązanie stosunku pracy za porozumieniem stron w związku z zamiarem przejścia na świadczenie przedemerytalne.

2. W nawiązaniu do art. 157 TFUE, art. 18^{3c} § 1 stanowi, iż jednakowa praca i praca o jednakowej wartości powinny być jednakowo wynagradzane. Oznacza to obowiązek pracodawcy wypłacania pracownikom jednakowego wynagrodzenia, jeżeli jednakowo wykonują oni taką samą pracę lub pracę równorzędną wartościowo, w szczególności, jeżeli do określenia wysokości wynagrodzenia stosowany jest system klasyfikacji zawodowej, to powinien być on oparty na jednakowych kryteriach dla wszystkich pracowników. Za pracę jednakową lub jednakowej wartości pracownicy mają prawo do jednakowego wynagrodzenia, przy czym obejmuje ono wszystkie składniki wynagrodzenia, bez względu na ich nazwę i charakter, a także inne świadczenia związane z pracą, przyznawane pracownikom w formie pieniężnej lub innej formie niż pieniężna, a pracami o jednakowej wartości są prace, których wykonywanie wymaga od pracowników porównywalnych kwalifikacji zawodowych, potwierdzonych dokumentami przewidzianymi w odrębnych przepisach lub praktyką i doświadczeniem zawodowym, a także porównywalnej odpowiedzialności i wysiłku (wyroki SN z 6.06.2012 r., III PK 81/11, LEX nr 1318418; z 3.07.2012 r., II PK 282/11, LEX nr 1254678).
3. Kodeks pracy w art. 18^{3c}, wzorem art. 157 ust. 2 TFUE, szeroko ujmuje pojęcie „wynagrodzenia”; w kontekście zasady równego wynagradzania chodzi bowiem nie tylko o wynagrodzenie *sensu stricto*, lecz także o świadczenia związane z pracą, jak nagrody, odprawy, odszkodowania. W rezultacie można stwierdzić, iż zasada równego wynagradzania ma na celu zapewnienie równych dla wszystkich pracowników standardów szeroko rozumianych przychodów z pracy (wyroki SN: z 6.06.2012 r., III PK 81/11, LEX nr 1318418; z 3.07.2012 r., II PK 282/11, LEX nr 1254678). Przy ustalaniu, czy w „firmie” dochodzi do przypadków dyskryminacji płacowej, należy uwzględnić także to, czy dane osoby korzystają np. z samochodu, mieszkania i telefonu służbowego (por. wyrok SN z 22.11.2012 r., I PK 100/12, LEX nr 1277639).
4. Kodeks pracy nie definiuje pojęcia „jednakowej pracy”. Moim zdaniem, należy ją rozumieć dosłownie jako pracę identyczną – taką samą. Pojęcia tego nie należy jednak rozszerzać o wyrażenie „o podobnym charakterze”. W § 3 art. 18^{3c} zdefiniowano natomiast prace „o jednakowej wartości”; są to prace porównywalne ze względu na kwalifikacje zawodowe – teoretyczne i praktyczne oraz doświadczenie zawodowe, wyrażone chociażby stażem pracy w określonym zawodzie albo przy wykonywaniu określonej pracy, a także porównywalne ze względu na odpowiedzialność i wysiłek psychofizyczny.

Porównywalność prac o tej samej wartości jest więc oparta na obiektywnych kryteriach. W wyroku z 6.03.2003 r., I PK 171/02, OSNP 2004/15, poz. 258, Sąd Najwyższy stwierdził, że dopuszczalne jest postanowienie zakładowego układu zbiorowego pracy, że radca prawny (główny specjalista) podlega zaszeregowaniu do jednej z ośmiu kategorii, w których obrębie stawka wynagrodzenia zasadniczego różni się sześciokrotnie. Jeżeli zakładowa praktyka stosowania tego postanowienia prowadzi do zróżnicowania wynagrodzenia między pracownikami zatrudnionymi na tych samych stanowiskach, nieuzasadnionego racjonalnymi i obiektywnymi przyczynami, to pracownik może przed sądem dochodzić odszkodowania za naruszenie zasady równego traktowania i niedyskryminacji. Jeżeli prace tożsame pod względem rodzaju kwalifikacji wymaganych do ich wykonywania różnią się w zakresie ilości i jakości, to wówczas nie są pracami jednakowymi w rozumieniu Kodeksu pracy (art. 18^{3c} § 1) (por. też wyrok SN z 20.07.2017 r., I PK 216/16, LEX nr 2389574).

Art. 18^{3d}. [Naruszenie zasady równego traktowania – prawo do odszkodowania]

Osoba, wobec której pracodawca naruszył zasadę równego traktowania w zatrudnieniu, ma prawo do odszkodowania w wysokości nie niższej niż minimalne wynagrodzenie za pracę, ustalone na podstawie odrębnych przepisów.

1. W art. 18^{3d} ustanowiono bezpośrednią sankcję odszkodowawczą za naruszenie zasady równego traktowania w zatrudnieniu. W tym miejscu rozważenia wymaga, czy odszkodowanie, o którym mowa w komentowanym przepisie, odnosi się do naruszenia zasady równego traktowania kwalifikowanej, a więc wynikającej z zastosowania kryterium naganego, dyskryminacyjnego (art. 11³), czy też obejmuje ono także zróżnicowanie stanowiące „zwykłe” naruszenie zasady równego traktowania pracowników (art. 11²). W wyroku z 6.10.2021 r., I PSKP 21/21, OSNP 2022/6, poz. 56, Sąd Najwyższy wskazał, że pracownik nabywa prawo do odszkodowania na podstawie art. 18^{3d} wtedy, gdy zostanie spełniona jedyna, wymieniona w tym przepisie, przesłanka odpowiedzialności odszkodowawczej pracodawcy, a mianowicie zostanie wskazane, że pracodawca naruszył wobec pracownika zasadę równego traktowania w zatrudnieniu. Odpowiedzialność odszkodowawcza jest tu oparta na zasadzie bezprawności, na co wskazuje zawarte w tym przepisie określenie: „pracodawca naruszył zasadę równego traktowania w zatrudnieniu”. Jest, zdaniem Sądu, niewątpliwe, że pod tym określeniem należy rozumieć naruszenie ogólnych przepisów Kodeksu pracy zakazujących dyskryminacji (art. 11²), jak i przepisów nakazujących równe traktowanie w zatrudnieniu (art. 11²) oraz stanowiących rozwinięcie regulacji dotyczących równego traktowania w zatrudnieniu i zakazu jakiegokolwiek dyskryminacji (art. 18^{3a} 18^{3c}). Inne stanowisko zajął jednak Sąd Najwyższy w wyroku z 19.11.2020 r., II PK 239/18, OSNP 2021/9, poz. 101, z którego wynika, że naruszenie wyłącznie zasady równego traktowania – art. 11², bez zaistnienia kryterium dyskryminującego, powoduje odpowiedzialność odszkodowawczą pracodawcy

na podstawie art. 471 k.c. w zw. z art. 300, a nie na podstawie art. 18^{3d}. Mamy tu więc do czynienia z dysonansem w stanowiskach Sądu Najwyższego, który powinien zostać usunięty poprzez rozważenie stosownego zagadnienia prawnego w powiększonym składzie. Jednak przyjęcie nawet stanowiska zaprezentowanego w wyroku z 6.10.2021 r. nie zmienia rozkładu ciężaru dowodu. Do pracownika dochodzącego odszkodowania na podstawie art. 18^{3d} z tytułu „zwykłego” naruszenia zasady równego traktowania zastosowanie ma art. 6 k.c. w zw. z art. 300 k.p., natomiast do pracownika domagającego się odszkodowania z tytułu dyskryminacji zastosowanie ma art. 18^{3b} § 1 *in fine*.

2. Kwestią dyskusyjną jest także to, jaką zasadniczą funkcję pełni art. 18^{3d}, czy jest nią wyrównanie uszczerbku w dobrach majątkowych, czy również wyrównanie uszczerbku na dobrach niemajątkowych. W części orzeczeń Sąd Najwyższy przyjmował, że zasadniczym celem ww. przepisu jest wyrównanie szkody majątkowej wyrządzonej pracownikowi w związku z naruszeniem zasady równego traktowania w zatrudnieniu (por. wyroki SN: z 22.02.2007 r., I PK 242/06, OSNP 2008/7–8, poz. 98; z 7.01.2009 r., III PK 43/08, OSNP 2010/13–14, poz. 160; z 10.07.2014 r., II PK 256/13, LEX nr 1515454). Według odmiennego poglądu odszkodowanie, o którym mowa w komentowanym przepisie, przede wszystkim ma kompensować szkodę na osobie i w tym zakresie ma charakter swoistego zadośćuczynienia za krzywdę, jest sankcją za samo naruszenie zasady równego traktowania (por. wyrok z 3.04.2008 r., II PK 286/07, OSNP 2009/15–16, poz. 202). Za tym drugim ujęciem opowiedział się Sąd Najwyższy w najnowszym orzecznictwie (por. wyroki z 9.05.2019 r., III PK 50/18, OSNP 2020/5, poz. 42 oraz z 6.10.2021 r., I PSKP 21/21).
3. Odszkodowanie za naruszenie tej zasady jest limitowane, nie może być ono niższe od minimalnego wynagrodzenia za pracę ustalonego zgodnie z ustawą z 10.10.2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz.U. z 2020 r. poz. 2207 ze zm.).

W wyroku z 7.01.2009 r., III PK 43/08, OSNP 2010/13–14, poz. 160, Sąd Najwyższy wskazał m.in., że odszkodowanie przewidziane w art. 18^{3d} powinno być skuteczne, proporcjonalne i odstraszające. Odszkodowanie powinno zatem wyrównywać uszczerbek poniesiony przez pracownika, powinna być zachowana odpowiednia proporcja między odszkodowaniem a naruszeniem przez pracodawcę obowiązku równego traktowania pracowników, a także odszkodowanie powinno działać prewencyjnie. Ustalając jego wysokość, należy więc brać pod uwagę okoliczności dotyczące obu stron stosunku pracy, dotyczy to zwłaszcza odszkodowania mającego wyrównywać szkodę niemajątkową pracownika. Ustalając w konkretnej sprawie odszkodowanie, sąd pracy powinien uwzględnić rodzaj i intensywność działania dyskryminacyjnego pracodawcy oraz jego skutki.

4. Odszkodowanie, o którym mowa w art. 18^{3d}, nie jest jedynym środkiem ochrony prawnej przed naruszeniem zasady równego traktowania osób w zatrudnieniu.

Skorzystanie z tej sankcji nie wyklucza prawa do rozwiązania przez pracownika umowy o pracę z powodu ciężkiego naruszenia przez pracodawcę jego podstawowych obowiązków wobec pracownika (por. art. 55 § 1¹), powstrzymanie się od praktyk dyskryminacyjnych bowiem jako podstawowa zasada prawa pracy jest bez wątpienia podstawowym obowiązkiem pracodawcy. Nie można też, moim zdaniem, wykluczyć pracowniczego powództwa o ustalenie istnienia stosunku pracy o określonej treści (por. art. 189 k.p.c.). Jednocześnie, jak już wcześniej była o tym mowa, w przypadku niektórych praktyk dyskryminacyjnych można wykorzystać środki ochrony dóbr osobistych.

Art. 18^{3e}. [Ochrona pracownika]

§ 1. Skorzystanie przez pracownika z uprawnień przysługujących z tytułu naruszenia przepisów prawa pracy, w tym zasady równego traktowania w zatrudnieniu, nie może być podstawą jakiegokolwiek niekorzystnego traktowania pracownika, a także nie może powodować jakichkolwiek negatywnych konsekwencji dla pracownika, zwłaszcza nie może stanowić przyczyny uzasadniającej wypowiedzenie stosunku pracy lub jego rozwiązanie bez wypowiedzenia przez pracodawcę.

§ 2. Przepis § 1 stosuje się odpowiednio do pracownika, który udzielił w jakiegokolwiek formie wsparcia pracownikowi korzystającemu z uprawnień przysługujących z tytułu naruszenia przepisów prawa pracy, w tym zasady równego traktowania w zatrudnieniu.

§ 3. Pracownik, o którym mowa w § 1 i 2, którego prawa zostały naruszone przez pracodawcę, ma prawo do odszkodowania w wysokości nie niższej niż minimalne wynagrodzenie za pracę, ustalone na podstawie odrębnych przepisów.

1. Komentowany artykuł został istotnie znowelizowany ustawą z 9.03.2023 r. (Dz.U. z poz. 641). W § 1 i 2 rozszerzono bowiem zakres sankcjonowanych działań i zachowań pracowniczych. Dotychczas odnosił się on tylko do skorzystania przez pracownika z uprawnień przysługujących z tytułu naruszenia zasady równego traktowania w zatrudnieniu. Obecnie zakresem regulacyjnym § 1 analizowanego artykułu objęte jest korzystanie przez pracownika z uprawnień przysługujących tytułu naruszenia przepisów prawa pracy, w tym zasady równego traktowania. Odnosi się to oczywiście do przepisów prawa pracy w rozumieniu art. 9 k.p. Chodzi o skorzystanie przez pracownika ze wszelkich uprawnień zarówno o charakterze roszczeniowym, jak i nieroszczeniowym, imperatywnym, jak i nieimperatywnym. Skorzystaniem przez pracownika w uprawnień przewidzianych przepisami prawa pracy będzie więc wystąpienie do sądu pracy z roszczeniem o uznanie wypowiedzenia umowy o pracę za bezskuteczne, jak i wystąpienie z roszczeniem o zaległe bądź zaniżone wynagrodzenie. Omawiany przepis ma zastosowanie także do uprawnień wprowadzonych do Kodeksu pracy w związku wdrożeniem dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1158 z 20.06.2019 r. w sprawie równowagi między życiem zawodowym

a prywatnym rodziców i opiekunów oraz uchylającej dyrektywę Rady 2010/18/UE (Dz.Urz. UE L 188, s. 79). Chodzi tu o takie uprawnienia jak np. wystąpienie przez pracownika z wnioskiem o czas wolny od pracy z powodu działania siły wyższej lub skorzystanie z takiego czasu wolnego (por. art. 148¹), skorzystanie przez pracownika z elastycznej organizacji pracy (por. art. 188¹) czy wreszcie wystąpienie przez pracownika z wnioskiem o urlop ojcowski lub skorzystanie z takiego urlopu (por. art. 182³). Brać tu również należy pod uwagę wystąpienie pracownika niezrzeszonego w związku zawodowym o objęcie obroną jego praw i interesów (por. art. 7 ust. 3 u.zw.zaw.).

2. Skorzystanie przez pracownika z przysługujących mu uprawnień nie może powodować po jego stronie jakichkolwiek ujemnych konsekwencji ze strony pracodawcy, w szczególności nie może prowadzić do wypowiedzenia lub rozwiązania bez wypowiedzenia stosunku pracy czy też zastosowania kary porządkowej, czy też tzw. reduktorów płacowych, czyli obniżenia wysokości świadczenia płacowego lub pozbawienia pracownika prawa do niego, np. premii; nie może też prowadzić do jakichkolwiek praktyk dyskryminacyjnych. Warto w tym miejscu przytoczyć wyrok SN z 26.05.2011 r., II PK 304/10, OSNP 2012/13–14, poz. 171, w którym stwierdza się, że skorzystanie przez pracownika z uprawnień przysługujących z tytułu naruszenia zasady równego traktowania w zatrudnieniu, w tym dążenie do wyjaśnienia lub udzielenia w jakiejkolwiek formie wsparcia innym pracownikom, zmierzające do przeciwdziałania stosowaniu przez pracodawcę dyskryminacji płacowej, nie może stanowić przyczyny uzasadniającej rozwiązanie umowy o pracę bez wypowiedzenia z winy pracownika.
3. Zgodnie z § 2 art. 18^{3e} przedstawione wyżej reguły stosuje się do pracownika, który udzielił w jakiejkolwiek formie wsparcia pracownikowi korzystającemu z uprawnień przysługujących z tytułu naruszenia przepisów prawa, w tym zasady równego traktowania. Chodzi tu zarówno o pracownika będącego przedstawicielem pracowników, w tym w szczególności działacza związkowego, społecznego inspektora pracy, jak i innego pracownika, który, w ramach pomocy koleżeńskej, wspiera pracownika korzystającego ze swoich uprawnień. Omawiany tu przepis nie przewiduje żadnych ograniczeń podmiotowych po stronie pracownika wspierającego.

W § 2 art. 18^{3e} można dopatrywać się szcztłkowego unormowania ochrony tzw. pracowników sygnalistów.

4. Pracownikowi korzystającemu z uprawnień przewidzianych przepisami prawa pracy, a także pracownikowi wspierającemu go, którego prawa pracownicze zostały naruszone, przysługuje od pracodawcy odszkodowanie w wysokości nie niższej niż minimalne wynagrodzenie za pracę ustalone zgodnie z ustawą z 10.10.2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz.U. z 2020 r. poz. 2207 ze zm.). Użycie

w omawianym przepisie zwrotu „nie niższej” oznacza, że odszkodowanie, o którym w nim mowa, ma charakter minimalny, jest standardem. Ponieważ ustawodawca przyjął tu unormowanie analogiczne do ustanowionego w art. 18^{3d}, zatem w zakresie ustalania jego konkretnej wysokości w pełni aktualne są uwagi zawarte w komentarzu do tego przepisu.

5. Unormowania poddane wyżej analizie stanowią nawiązanie do art. 14 dyrektywy 2019/1158, który stanowi, że państwa członkowskie wprowadzą niezbędne środki w celu ochrony pracowników, w tym pracowników będących przedstawicielami pracowników, przed jakimikolwiek negatywnym traktowaniem przez pracodawcę lub negatywnymi konsekwencjami wynikającymi ze skargi złożonej wewnątrz przedsiębiorstwa lub postępowań sądowych w celu wyegzekwowania zgodności z wymogami przewidzianymi w tej dyrektywie. Przytoczone postanowienie stanowi podstawową dyrektywę interpretacyjną art. 18^{3e}.
6. Artykuł 18^{3e} pomieszczony został w rozdziale poświęconym równemu traktowaniu w zatrudnieniu. Biorąc jednak pod uwagę, że obecny zakres przedmiotowy jego regulacji wykracza poza tę problematykę, jest to wątpliwy zabieg legislacyjny poddyktowany inercją ustawodawcy. Bardziej celowe byłoby dodanie nowego rozdziału IIa¹ zatytułowanego Ochrona pracownika w związku z korzystaniem przez niego z uprawnień pracowniczych. Argument, że byłby to rozdział złożony tylko z jednego artykułu, nie jest zbyt mocny, skoro kolejny rozdział IIB składa się z dwóch artykułów.
7. Unormowania zawarte w komentowanym artykule mają charakter gwarancyjny – ochronny dla osób, które przeciwstawiają się praktykom dyskryminacyjnym, zarówno samemu podmiotowi poddanemu tym praktykom, jaki innemu pracownikowi, który wspomaga dyskryminowanego pracownika. Dotyczy to zakazu niekorzystnego traktowania w całej sferze zatrudnienia, w szczególności w zakresie rozwiązania stosunku pracy czy też zmiany warunków zatrudnienia. Jednak wypada powtórzyć, że jest to unormowanie zbędne, albowiem z istoty rzeczy wynika, iż pracownik nie może ponosić konsekwencji nielegalnych zachowań skierowanych przeciwko niemu, jak i konsekwencji przeciwdziałania nielegalnym zachowaniom skierowanym wobec innego pracownika. W wyroku z 26.05.2011 r., II PK 304/10, OSNP 2012/13–14, poz. 171, Sąd Najwyższy stwierdził, że skorzystanie przez pracownika z uprawnień przysługujących z tytułu naruszenia zasady równego traktowania w zatrudnieniu, w tym dążenie do wyjaśnienia lub udzielenia w jakiegokolwiek formie wsparcia innym pracownikom, zmierzające do przeciwdziałania stosowaniu przez pracodawcę dyskryminacji płacowej, nie może stanowić przyczyny uzasadniającej rozwiązanie umowy o pracę bez wypowiedzenia z winy pracownika.

ROZDZIAŁ IIb

Nadzór i kontrola przestrzegania prawa pracy

Art. 18⁴. [Państwowa inspekcja pracy]

§ 1. Nadzór i kontrolę przestrzegania prawa pracy, w tym przepisów i zasad bezpieczeństwa i higieny pracy, sprawuje Państwowa Inspekcja Pracy.

§ 2. Nadzór i kontrolę przestrzegania zasad, przepisów higieny pracy i warunków środowiska pracy sprawuje Państwowa Inspekcja Sanitarna.

§ 3. Organizację i zakres działania inspekcji, o których mowa w § 1 i 2, określają odrębne przepisy.

1. Istotnym elementem przedmiotu prawa pracy jest problematyka państwowego i społecznego nadzoru i kontroli przestrzegania prawa pracy. Państwowy nadzór i kontrolę nad przestrzeganiem prawa pracy sprawuje przede wszystkim Państwowa Inspekcja Pracy działająca na podstawie ustawy z 13.04.2007 r. o Państwowej Inspekcji Pracy (Dz.U. z 2024 r. poz. 97). W myśl art. 1 powołanej ustawy Państwowa Inspekcja Pracy została powołana do sprawowania nadzoru i kontroli przestrzegania prawa pracy, w tym w szczególności przepisów i zasad bezpieczeństwa i higieny pracy, a także przepisów dotyczących legalności zatrudnienia i innej pracy zarobkowej w zakresie określonym w ustawie. A zatem przedmiotem jej zainteresowania jest zarówno indywidualne, jak i zbiorowe prawo pracy.

Zgodnie z art. 10 ust. 1 ustawy o PIP do zakresu działania Państwowej Inspekcji Pracy należy:

- 1) nadzór i kontrola przestrzegania przepisów prawa pracy, w szczególności przepisów i zasad bezpieczeństwa i higieny pracy, przepisów dotyczących stosunku pracy, wynagrodzenia za pracę i innych świadczeń wynikających ze stosunku pracy, czasu pracy, urlopów, uprawnień pracowników związanych z rodzicielstwem, zatrudniania młodocianych i osób niepełnosprawnych;
- 2) kontrola legalności zatrudnienia, innej pracy zarobkowej, wykonywania działalności oraz kontrola przestrzegania obowiązku:
 - a) informowania powiatowych urzędów pracy przez bezrobotnych o podjęciu zatrudnienia, innej pracy zarobkowej lub działalności,
 - b) opłacania składek na Fundusz Pracy,
 - c) dokonania wpisu do rejestru agencji zatrudnienia działalności, której prowadzenie jest uzależnione od uzyskania wpisu do tego rejestru,

- d) prowadzenia agencji zatrudnienia zgodnie z warunkami określonymi w przepisach o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy,
- e) prowadzenia działalności przez podmioty, o których mowa w art. 18c ustawy z 20.04.2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (Dz.U. z 2023 r. poz. 735 ze zm.), zgodnie z warunkami określonymi w art. 19c, art. 19d, art. 19ga i art. 85 ust. 2 tej ustawy;
- 3) kontrola legalności zatrudnienia, innej pracy zarobkowej oraz wykonywania pracy przez cudzoziemców;
- 4) kontrola spełniania przez wyroby wymagań, kontrola w zakresie stwarzania przez wyroby zagrożenia oraz kontrola w zakresie niezgodności formalnych, w rozumieniu ustawy z 13.04.2016 r. o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku (Dz.U. z 2022 r. poz. 5 ze zm.), w odniesieniu do wyrobów przeznaczonych do stosowania u pracodawców, z wyłączeniem wyrobów podlegających kontroli innych właściwych organów nadzoru rynku w rozumieniu tej ustawy, oraz prowadzenie postępowań w tych sprawach;
- 5) kontrola wyrobów wprowadzonych do obrotu lub oddanych do użytku pod względem spełniania przez nie zasadniczych lub innych wymagań dotyczących bezpieczeństwa i higieny pracy, określonych w odrębnych przepisach;
- 6) nadzór nad spełnianiem przez pracodawców obowiązków określonych w art. 35 oraz art. 37 ust. 5 i 6 rozporządzenia (WE) nr 1907/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z 18.12.2006 r. w sprawie rejestracji, oceny, udzielania zezwoleń i stosowanych ograniczeń w zakresie chemikaliów (REACH), utworzenia Europejskiej Agencji Chemikaliów, zmieniającego dyrektywę 1999/45/WE oraz uchylającego rozporządzenie Rady (EWG) nr 793/93 i rozporządzenie Komisji (WE) nr 1488/94, jak również dyrektywę Rady 76/769/EWG i dyrektywy Komisji 91/155/EWG, 93/67/EWG, 93/105/WE i 2000/21/WE (Dz.Urz. WE L 396, s. 1, ze zm.), zgodnie z odrębnymi przepisami dotyczącymi ochrony pracy, w zakresie swoich kompetencji;
- 7) nadzór nad przestrzeganiem warunków stosowania substancji określonych przez Europejską Agencję Chemikaliów na podstawie art. 9 ust. 4 rozporządzenia nr 1907/2006, w zakresie swoich kompetencji;
- 8) podejmowanie działań polegających na zapobieganiu i ograniczaniu zagrożeń w środowisku pracy, a w szczególności:
 - a) badanie okoliczności i przyczyn wypadków przy pracy oraz kontrola stosowania środków zapobiegających tym wypadkom,
 - b) analizowanie przyczyn chorób zawodowych oraz kontrola stosowania środków zapobiegających tym chorobom,
 - c) inicjowanie prac badawczych w dziedzinie przestrzegania prawa pracy, a w szczególności bezpieczeństwa i higieny pracy,
 - d) inicjowanie przedsięwzięć w sprawach ochrony pracy w rolnictwie indywidualnym,
 - e) udzielanie porad służących ograniczaniu zagrożeń dla życia i zdrowia pracowników, a także w zakresie przestrzegania prawa pracy,

- f) podejmowanie działań prewencyjnych i promocyjnych zmierzających do zapewnienia przestrzegania prawa pracy;
- 9) współdziałanie z organami ochrony środowiska w zakresie kontroli przestrzegania przez pracodawców przepisów o przeciwdziałaniu zagrożeniom dla środowiska;
- 10) kontrola:
 - a) przestrzegania wymagań bezpieczeństwa i higieny pracy, o których mowa w ustawie z 22.06.2001 r. o mikroorganizmach i organizmach genetycznie zmodyfikowanych (Dz.U. z 2022 r. poz. 546) oraz określonych w zezwoleniach na prowadzenie zakładów inżynierii genetycznej i w zgodach na zamknięte użycie mikroorganizmów genetycznie zmodyfikowanych oraz w zgodach na zamknięte użycie organizmów genetycznie zmodyfikowanych, w tym w zakresie:
 - oznakowania zakładu inżynierii genetycznej lub jego części,
 - środków bezpieczeństwa związanych z daną kategorią zamkniętego użycia,
 - urządzeń używanych podczas zamkniętego użycia w odniesieniu do danej kategorii zamkniętego użycia określonej w zezwoleniu na prowadzenie zakładu inżynierii genetycznej oraz w zgodzie na zamknięte użycie,
 - b) prowadzonej dokumentacji dotyczącej zamkniętego użycia mikroorganizmów genetycznie zmodyfikowanych lub organizmów genetycznie zmodyfikowanych przeprowadzanego w zakładzie inżynierii genetycznej, jeżeli dokumentacja ta zawiera informacje mające związek z bezpieczeństwem i higieną pracy;
- 11) kontrola wykazu stanowisk pracy, na których są wykonywane prace w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze, oraz kontrola ewidencji pracowników wykonujących prace w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze, o których mowa w art. 41 ust. 4 ustawy z 19.12.2008 r. o emeryturach pomostowych (Dz.U. z 2023 r. poz. 164 ze zm.);
- 12) opiniowanie projektów aktów prawnych z zakresu prawa pracy;
- 13) prawo wnoszenia powództw, a za zgodą osoby zainteresowanej – uczestnictwo w postępowaniu przed sądem pracy, w sprawach o ustalenie istnienia stosunku pracy;
- 14) wydawanie i cofanie zezwoleń w przypadkach, o których mowa w art. 304⁵ k.p.;
- 15) wykonywanie zadań określonych w ustawie z 10.06.2016 r. o delegowaniu pracowników w ramach świadczenia usług (Dz.U. z 2024 r. poz. 73);
- 16) udzielanie porad w celu wspierania równego traktowania obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej i państw członkowskich Europejskiego Stowarzyszenia Wolnego Handlu (EFTA) – stron umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym, którzy korzystają z prawa do swobodnego przepływu pracowników, oraz członków ich rodzin w zakresie:
 - a) dostępu do zatrudnienia,
 - b) warunków zatrudnienia i pracy, w szczególności w odniesieniu do wynagrodzenia, rozwiązania umowy, bezpieczeństwa i higieny pracy oraz, w przypadku utraty pracy, powrotu do pracy lub ponownego zatrudnienia,
 - c) dostępu do przywilejów socjalnych i podatkowych,

- d) zasad członkostwa w związkach zawodowych oraz korzystania z czynnego i biernego prawa wyborczego do przedstawicielstw pracowniczych, w tym organów związków zawodowych i rad pracowników,
 - e) dostępu do szkoleń,
 - f) dostępu do zasobów mieszkaniowych,
 - g) dostępu do kształcenia, nauki zawodu oraz szkolenia zawodowego dla dzieci pracowników,
 - h) pomocy udzielanej przez urzędy pracy;
- 17) wykonywanie zadań określonych w ustawie z 28.07.2023 r. o delegowaniu kierowców w transporcie drogowym (Dz.U. poz. 1523);
 - 18) ściganie wykroczeń, o których mowa w art. 106–108 ustawy z 4.10.2018 r. o pracowniczych planach kapitałowych (Dz.U. z 2023 r. poz. 46 ze zm.), oraz udział w postępowaniu w sprawach dotyczących tych wykroczeń w charakterze oskarżyciela publicznego;
 - 19) ściganie wykroczeń przeciwko prawom pracownika określonych w Kodeksie pracy, wykroczeń, o których mowa w art. 119–123 ustawy z 20.04.2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, a także innych wykroczeń, gdy ustawy tak stanowią oraz udział w postępowaniu w tych sprawach w charakterze oskarżyciela publicznego;
 - 20) kontrola spełniania obowiązków, o których mowa w art. 23r ust. 3 i 4 ustawy z 10.04.1997 r. – Prawo energetyczne (Dz.U. z 2022 r. poz. 1385 ze zm.), w zakresie paliw ciekłych w ramach wykonywania kontroli, o której mowa w pkt 1;
 - 21) kontrola wypłacania wynagrodzenia w wysokości wynikającej z wysokości minimalnej stawki godzinowej, zgodnie z przepisami ustawy z 10.10.2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz.U. z 2020 r. poz. 2207 ze zm.);
 - 22) kontrola przestrzegania przepisów ustawy z 10.01.2018 r. o ograniczeniu handlu w niedziele i święta oraz w niektóre inne dni (Dz.U. z 2023 r. poz. 158 ze zm.), w zakresie powierzania pracownikowi lub zatrudnionemu wykonywania pracy w handlu lub wykonywania czynności związanych z handlem w placówkach handlowych;
 - 23) kontrola spełniania obowiązków wynikających z ustawy z 4.10.2018 r. o pracowniczych planach kapitałowych (Dz.U. z 2023 r. poz. 46 ze zm.), w szczególności:
 - a) obowiązku zawierania umów o prowadzenie PPK i umów o zarządzanie PPK,
 - b) dokonywania wpłat do PPK;
 - 24) wykonywanie innych zadań określonych w ustawie i przepisach szczególnych.

Do zadań Państwowej Inspekcji Pracy, zgodnie z art. 10 ust. 2 ustawy o PIP, należy ponadto nadzór i kontrola zapewnienia bezpiecznych i higienicznych warunków pracy:

- 1) osobom fizycznym wykonującym pracę na innej podstawie niż stosunek pracy oraz osobom wykonującym na własny rachunek działalność gospodarczą w miejscu wyznaczonym przez pracodawcę lub przedsiębiorcę, niebędącego pracodawcą, na którego rzecz taka praca jest świadczona;

- 2) przez podmioty organizujące pracę wykonywaną przez osoby fizyczne na innej podstawie niż stosunek pracy, w ramach prac społecznie użytecznych;
- 3) osobom przebywającym w zakładach karnych i zakładach poprawczych, wykonującym pracę, a także żołnierzom w służbie czynnej, wykonującym powierzone im prace.

Państwowa Inspekcja Pracy sprawuje także nadzór i kontrolę zapewnienia przez pracodawcę bezpiecznych i higienicznych warunków zajęć odbywanych na jego terenie przez studentów i uczniów niebędących pracownikami (art. 10 ust. 3 ustawy o PIP).

Państwowa Inspekcja Pracy może podejmować działania w zakresie prowadzenia badań i pomiarów oraz analizowania zagrożeń powodowanych przez czynniki szkodliwe i uciążliwe w środowisku pracy (art. 10 ust. 4 ustawy o PIP).

2. Zgodnie z art. 18⁴ § 2 nadzór i kontrolę przestrzegania zasad, przepisów higieny pracy i warunków środowiska pracy sprawuje Państwowa Inspekcja Sanitarna, działająca na podstawie ustawy z 14.03.1985 r. o Państwowej Inspekcji Sanitarnej (Dz.U. z 2023 r. poz. 338 ze zm.). Państwowa Inspekcja Sanitarna jest organem państwowym podległym ministrowi właściwemu do spraw zdrowia.

Zakres działalności Państwowej Inspekcji Sanitarnej jest węższy niż Państwowej Inspekcji Pracy, do jej zadań należy bowiem tylko sprawowanie nadzoru i kontroli nad warunkami:

- 1) higieny środowiska (czystości powietrza atmosferycznego, gleby, wody i innych elementów środowiska w zakresie ustalonym w odrębnych przepisach),
- 2) higieny pracy w zakładach pracy,
- 3) higieny radiacyjnej,
- 4) higieny procesów nauczania i wychowania,
- 5) higieny wypoczynku i rekreacji,
- 6) zdrowotnymi żywności, żywienia i przedmiotów użytku,
- 7) higieniczno-sanitarnymi, jakie powinien spełniać personel medyczny, sprzęt oraz pomieszczenia, w których są udzielane świadczenia zdrowotne.

Państwowa Inspekcja Sanitarna kontroluje warunki higieniczne i sanitarne w tym zakresie oraz, gdy ustali ich naruszenie, wydaje w drodze nadzoru decyzje obligujące pracodawcę do usunięcia w wyznaczonym terminie nieprawidłowości (por. art. 27 powołanej ustawy).

3. Wskazane w analizowanym artykule organy nadzoru i kontroli nie zastępują państwowych podmiotów sprawujących nadzór i kontrolę nad przestrzeganiem przepisów oraz zasad ochrony pracy. Wspecjalizowanymi organami działającymi w tym zakresie są m.in.:

- 1) Urząd Dozoru Technicznego, działający na podstawie ustawy z 21.12.2000 r. o dozorcze technicznym (Dz.U. z 2023 r. poz. 1622),
- 2) urzędy górnicze, działające na podstawie ustawy z 9.06.2011 r. – Prawo geologiczne i górnicze (Dz.U. z 2023 r. poz. 633 ze zm.),
- 3) organy nadzoru budowlanego, działające na podstawie ustawy z 7.07.1994 r. – Prawo budowlane (Dz.U. z 2023 r. poz. 682),
- 4) Inspekcja Ochrony Środowiska, działająca na podstawie ustawy z 20.07.1991 r. o Inspekcji Ochrony Środowiska (Dz.U. z 2023 r. poz. 824 ze zm.).

Art. 18⁵. [Społeczna inspekcja pracy]

§ 1. Społeczną kontrolę przestrzegania prawa pracy, w tym przepisów i zasad bezpieczeństwa i higieny pracy, sprawuje społeczna inspekcja pracy.

§ 2. Organizację, zadania i uprawnienia społecznej inspekcji pracy oraz zasady jej współdziałania z Państwową Inspekcją Pracy i innymi państwowymi organami nadzoru i kontroli określają odrębne przepisy.

1. Oprócz państwowego nadzoru i kontroli nad przestrzeganiem przepisów prawa pracy istnieje także kontrola społeczna w tym zakresie sprawowana przede wszystkim przez społeczną inspekcję pracy, działającą na podstawie ustawy z 24.06.1983 r. o społecznej inspekcji pracy (Dz.U. z 2015 r. poz. 567 ze zm.). Zgodnie z art. 1 u.s.i.p. społeczna inspekcja pracy jest służbą społeczną pełnioną przez pracowników, mającą na celu zapewnienie przez pracodawcę bezpiecznych i higienicznych warunków pracy oraz ochronę uprawnień pracowniczych określonych w przepisach prawa pracy. Z tak określonego podstawowego celu społecznej inspekcji pracy wynika, iż przedmiotem zainteresowania tej inspekcji jest przestrzeganie indywidualnego prawa pracy, nie może ona natomiast przeprowadzać kontroli przestrzegania zbiorowego prawa pracy. Społeczna inspekcja pracy reprezentuje interesy wszystkich pracowników i jest kierowana przez zakładową organizację związkową (por. art. 2 u.s.i.p.). W świetle art. 4 u.s.i.p. do zadań społecznej inspekcji pracy należy w szczególności:

- 1) sprawowanie kontroli stanu budynków, maszyn, urządzeń technicznych i sanitarnych oraz procesów technologicznych z punktu widzenia bezpieczeństwa i higieny pracy,
- 2) kontrolowanie przestrzegania przepisów prawa pracy, w tym postanowień układów zbiorowych pracy i regulaminów pracy,
- 3) uczestnictwo w kontroli przestrzegania w zakładzie pracy przepisów dotyczących ochrony środowiska naturalnego,
- 4) udział w ustalaniu okoliczności i przyczyn wypadków przy pracy oraz w analizowaniu przyczyn powstawania wypadków przy pracy, zachorowań na choroby zawodowe i inne schorzenia wywołane warunkami środowiska pracy.

Realizując zadania społecznej inspekcji pracy, inspektor ma prawo wstępu w każdym czasie do pomieszczeń i urządzeń zakładu pracy w celu przeprowadzenia kontroli. Ma

on prawo żądania od pracodawcy i od pracowników informacji oraz okazania dokumentów w sprawach wchodzących w zakres przeprowadzanej kontroli. Wykonywanie tych czynności następuje z zachowaniem przepisów o ochronie informacji niejawnych (czyli zgodnie z przepisami ustawy z 5.08.2010 r. o ochronie informacji niejawnych, Dz.U. z 2023 r. poz. 756 ze zm.). W rezultacie działań kontrolnych społeczny inspektor pracy informuje pracodawcę o stwierdzonych nieprawidłowościach, może też wydać zalecenie usunięcia w określonym terminie stwierdzonych uchybień (por. art. 8–11 u.s.i.p.).

2. W zakresie realizacji zadań społecznej inspekcji pracy inspektorzy współdziałają, w zakresie określonym powołaną ustawą i wytycznymi określonymi przez ogólnokrajowe organizacje związkowe, z Państwową Inspekcją Pracy oraz innymi organami nadzoru i kontroli przestrzegania przepisów oraz zasad ochrony pracy (por. art. 16 i 17 u.s.i.p.).
3. W tym miejscu wypada też wskazać, iż społeczną kontrolę nad przestrzeganiem w zakładzie pracy przepisów prawa pracy, a zwłaszcza przepisów oraz zasad bhp, sprawuje zakładowa organizacja związkowa, w szczególności w razie uzasadnionego podejrzenia, że w zakładzie pracy występuje zagrożenie dla życia lub zdrowia pracowników, może ona wystąpić do pracodawcy z wnioskiem o przeprowadzenie odpowiednich badań (por. art. 26 i 29 u.zw.zaw.).

ROZDZIAŁ III

(uchylony)

Art. 19–21. (uchylone).

Uchylenie art. 19–21 wynika z nadania unormowaniom w nich zawartym rangi podstawowych zasad prawa pracy, przy pewnym zmodyfikowaniu ich treści.

DZIAŁ DRUGI

Stosunek pracy

ROZDZIAŁ I

Przepisy ogólne

Art. 22. [Stosunek pracy]

§ 1. Przez nawiązanie stosunku pracy pracownik zobowiązuje się do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę, a pracodawca – do zatrudniania pracownika za wynagrodzeniem.

§ 1¹. Zatrudnienie w warunkach określonych w § 1 jest zatrudnieniem na podstawie stosunku pracy, bez względu na nazwę zawartej przez strony umowy.

§ 1². Nie jest dopuszczalne zastąpienie umowy o pracę umową cywilnoprawną przy zachowaniu warunków wykonywania pracy, określonych w § 1.

§ 2. Pracownikiem może być osoba, która ukończyła 18 lat. Na warunkach określonych w dziale dziewiątym pracownikiem może być również osoba, która nie ukończyła 18 lat.

§ 3. Osoba ograniczona w zdolności do czynności prawnych może bez zgody przedstawiciela ustawowego nawiązać stosunek pracy oraz dokonywać czynności prawnych, które dotyczą tego stosunku. Jednakże gdy stosunek pracy sprzeciwia się dobru tej osoby, przedstawiciel ustawowy za zezwoleniem sądu opiekuńczego może stosunek pracy rozwiązać.

Spis treści

Charakter prawny zatrudnienia	140
Cechy konstrukcyjne stosunku pracy	144
Brak dominiemania zawarcia umowy o pracę	147

Znaczenie nazwy umowy w kwalifikacji prawnej kontraktu . . .	148
Obowiązek osobistego świadczenia pracy i niemożność posłużenia się zastępcą	150
Umowa o pracę a umowa zlecenia	151
Umowa o pracę a umowa o dzieło	158
Przeobrażenia stosunków zatrudnienia	162
Interes prawny w ustaleniu charakteru zatrudnienia	164
Pozorna umowa o pracę	167
Zatrudnienie wspólników w spółkach prawa cywilnego i handlowego	172
Problem zatrudnienia członków zarządu spółki kapitałowej w ramach stosunku pracy	177
Kontrakty menedżerskie jako podstawa nawiązania stosunku pracy	178
Reprezentacja spółki przy zawieraniu umów o pracę z członkami zarządu	181
Zawieranie umowy o zakazie konkurencji z członkiem zarządu	184
Wypowiedzi judykatury na temat możliwości zatrudnienia członka zarządu <i>per facta concludentia</i>	187
Prokurent, likwidator, syndyk i ich status w stosunkach pracy	189
Podstawa prawna zatrudnienia niani	190
Pojęcie pracownika	191
Wolontariusz	193
Pojęcie pracownika tymczasowego	195

1. Artykuł 24 Konstytucji RP stanowi, że praca znajduje się pod ochroną Rzeczypospolitej Polskiej i Państwo sprawuje nadzór nad warunkami wykonywania pracy. Przepis ten zawiera deklarację, obejmując swoją ochroną warunki, zakres i treść świadczenia i przyjmowania pracy w ramach zarówno stosunku pracy, jak i świadczenia pracy, które odbywa się w obrębie stosunków cywilnoprawnych oraz innego rodzaju zatrudnienia. Z przepisu tego nie wynika brak możliwości ustalenia i oceny, że praca może być świadczona nie tylko w ramach stosunku pracy wynikającego z zawartej umowy o pracę lub z innych aktów kreujących stosunek pracy, ale także na podstawie umów (nazwanych i nienazwanych) prawa cywilnego. Jest to pogląd akceptowany w doktrynie i judykaturze.

Dlatego tak niezwykle istotne teoretycznie i praktycznie jest rozgraniczenie przedmiotu prawa pracy od przedmiotu regulacji innych dziedzin prawa, które regulują stosunki prawne wynikające z faktu wykonywania pracy na rzecz osób trzecich. Kwalifikacja

stosunku prawnego powoduje bowiem wejście w odrębny reżim prawny i konieczność respektowania innych zasad, metod regulacji odrębnych dziedzin prawa.

W warunkach ustroju społeczno-ekonomicznego opartego na zasadach gospodarki rynkowej podstawowe znaczenie w obrocie prawnym ma autonomia woli stron kreująca swobodę umów. Oznacza to większy respekt dla woli podmiotów stosunków prawnych, lecz jednocześnie większą odpowiedzialność tych podmiotów za następstwa podejmowanych przez nie indywidualnych decyzji. Prowadzi to w obrocie prawnym do uszanowania intencji i woli stron, która znajduje wyraz bezpośrednio w składanych przez nie oświadczeniach woli, a zwłaszcza w zawartych przez nie umowach. Dotyczy to w jednakowym stopniu wszystkich umów, w tym także umów dotyczących świadczenia pracy.

Wypada też wskazać, że w praktyce przepis stanowi nie tylko podstawę prawną do ustalania warunków istotnych stosunku pracy, rozgraniczenia umowy o pracę z umowami cywilnoprawnymi, których przedmiotem jest świadczenie pracy, ale także wywodzi się z niego roszczenie pracownika o dopuszczenie do pracy. Przepis ten nakłada bowiem obowiązek faktycznego umożliwienia wykonywania pracy, czyli dopuszczenia do pracy (por. wyrok SN z 10.09.1997 r., I PKN 233/97, OSNAPiUS 1998/12, poz. 355).

Charakter prawny zatrudnienia

2. Zatrudnienie nie musi mieć charakteru pracowniczego. Praca może być świadczona także na podstawie umów cywilnoprawnych (por. wyrok SN z 9.12.1999 r., I PKN 432/99, OSNAPiUS 2001/9, poz. 310). Ustalenie w postępowaniu sądowym, że praca była świadczona na podstawie umowy prawa cywilnego, nie narusza art. 24 Konstytucji RP, a zróżnicowanie sytuacji prawnej pracownika i strony umowy cywilnoprawnej nie stanowi naruszenia art. 32 Konstytucji RP (wyrok SN z 7.10.2004 r., II PK 29/04, OSNP 2005/7, poz. 97).

Nie narusza to też art. 22 § 1 i 1¹ k.p. O wyborze rodzaju podstawy prawnej zatrudnienia decydują zainteresowane strony (art. 353¹ k.c. w zw. z art. 300 k.p.), kierując się nie tyle przesłanką przedmiotu zobowiązania, ile sposobem jego realizacji (por. wyrok SN z 13.04.2000 r., I PKN 594/99, OSNAPiUS 2001/21, poz. 637). Co prawda o charakterze prawnym danego stosunku zatrudnienia nie rozstrzyga jedynie nazwa umowy, jaką nadały jej strony (w rozpoznawanej sprawie strony nazwały zawarte umowy umowami o dzieło, choć w rzeczywistości były to umowy o świadczenie usług, do których stosuje się przepisy o umowie zlecenia), lecz także, a nawet przede wszystkim, jej treść, a ściślej treść stosunku prawnego, który w wyniku tej umowy powstaje; jednakże nazwy umowy nie można zignorować, bo nazwa ta przynajmniej pośrednio świadczy o zgodnym celu i zamiarze stron umowy co do rodzaju kreowanego ową umową stosunku prawnego. Inaczej mówiąc, o istocie i charakterze stosunku prawnego

wynikającego z umowy decyduje zamiar stron i cel umowy, jednak w razie wątpliwości co do tego, jaka była intencja stron (co do rodzaju umowy), za rozstrzygające należy uznać to, co znalazło wyraz w bezpośrednich oświadczeniach woli stron i w dokonanej przez nie kwalifikacji czynności prawnej, wyrażonej w nadanej jej nazwie. Wola stron obejmuje bowiem również samą nazwę czynności prawnej, na podstawie której można odtworzyć intencje (zgodny cel i zamiar) stron przy składaniu oświadczeń woli.

3. Stosunek pracy stanowi nadal podstawową formę prawną zatrudnienia. Na treść stosunku pracy składają się wzajemne prawa i obowiązki stron stosunku pracy (pracodawcy i pracownika). Według art. 22 § 1 zasadniczym elementem konstrukcyjnym stosunku pracy jest zobowiązanie się pracownika do wykonywania pracy na rzecz pracodawcy za wynagrodzeniem.
4. W praktyce powstaje problem, czy pracownika może łączyć z pracodawcą kilka stosunków pracy. Na pytanie to odpowiada Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 14.02.2002 r., I PKN 876/00, OSNP 2004/4, poz. 60, w którym stwierdza, że w razie wykonywania na rzecz pracodawcy kilku rodzajów pracy podporządkowanej należy domniemywać, że strony łączy jeden stosunek pracy. W motywach tego orzeczenia czytamy, że ewentualne twierdzenie o równoczesnym istnieniu między tymi samymi stronami dwóch lub więcej stosunków pracy wymaga szczegółowego i należyście pogłębionego wywodu, przeprowadzonego na tle odpowiednich ustaleń faktycznych. Zasadą jest bowiem pozostawianie stron w jednym stosunku pracy, choćby nawet przedmiotem pracowniczego zobowiązania był rodzaj pracy szeroko określony nazwą kilku zawodów lub specjalności czy funkcji (por. wyrok SN z 13.03.1997 r., I PKN 43/97, OSNAPiUS 1997/24, poz. 494). To samo dotyczy innych form praktyki intensyfikowania pracy w normalnym czasie pracy, polegających przykładowo na zawieraniu umowy o dodatkową pracę (czynności), wykonywaną w normalnym czasie pracy (ewentualnie przekształconym w zadaniowy czas pracy) obok pracy podstawowej i kwalifikowaną na ogół jako autonomiczna klauzula w podstawowym stosunku pracy, czy też powierzaniu tzw. pracy uzupełniającej, gdy praca umówiona nie wypełnia całego czasu pracy. Zawieranie z własnym pracownikiem dodatkowej (drugiej) umowy o pracę za normalnym wynagrodzeniem judykatura dopuszcza tylko wyjątkowo, gdy chodzi o rodzaj pracy wyraźnie inny niż uzgodniony w podstawowym czasie pracy (tak uchwała SN z 12.03.1969 r., III PZP 1/69, OSNCP 1969/11, poz. 197). W przeciwnym razie mielibyśmy, zdaniem Sądu Najwyższego wyrażonym w uchwale z 12.04.1994 r., I PZP 13/94, OSNAPiUS 1994/3, poz. 39, do czynienia z próbą obejścia przepisów o czasie pracy i wysokości wynagrodzenia za godziny nadliczbowe. Dlatego przy wykonywaniu na rzecz tego samego pracodawcy nawet kilku rodzajów podporządkowanej pracy domniemanie przemawia za istnieniem jednego stosunku pracy, choćby charakteryzującego się odpowiednio złożoną konstrukcją przedmiotu zobowiązania i struktury swojej treści. Praca ma być przy tym świadczona pod kierownictwem pracodawcy. W literaturze przedmiotu dopuszcza się jednak związanie pracownika z tym

samym pracodawcą dwoma stosunkami prawnymi prawa pracy, nazywając to pracą rotacyjną. Wykonywanie tej pracy wiąże się zawsze ze specyficznymi rozwiązaniami mającymi charakter nietypowy, np. dyrektor ZOZ i jednocześnie lekarz (por. Z. Kubot, *Praca rotacyjna w dwóch stosunkach pracy*, PiZS 2004/12). Wypada jednak wskazać, iż:

- 1) rotacyjne wykonywanie pracy musi obejmować różne rodzaje prac; zawarcie z pracownikiem drugiej umowy o pracę jest możliwe, jeżeli przedmiotem umowy będzie inny rodzaj pracy;
 - 2) wykonywanie pracy rotacyjnej w dwóch stosunkach pracy nie może naruszać ochronnych przepisów prawa pracy;
 - 3) wymiar czasu pracy w dwóch stosunkach pracy musi być ograniczony co najmniej normami dobowego i tygodniowego wypoczynku;
 - 4) wykonywanie pracy w dwóch stosunkach pracy powinno łączyć się z rozdzieleniem godzin pracy w każdym z tych stosunków prawnych;
 - 5) rozkład czasu pracy powinien być ustalony dla każdego stosunku pracy i w taki sposób, by pracownik mógł realizować obowiązki wynikające z każdego z tych stosunków;
 - 6) wyjątkowo można wprowadzić przerwę w pracy w jednym stosunku pracy w celu wykonywania zadań wynikających z drugiego stosunku pracy, przy czym nie chodzi tu o przerywany czas pracy; przerwy nie są ustalane z góry, ale wprowadzane w zależności od okoliczności; raczej dotyczy to łączenia stanowisk kierowniczych z inną pracą (kierownik katedry i jednocześnie wykonawca programu badawczego);
 - 7) preferowanym sposobem ustalania rozkładu czasu pracy jest rozdzielenie godzin pracy w dwóch stosunkach pracy;
 - 8) konieczne jest ustalenie dwóch wynagrodzeń, osobno dla każdego stosunku prawnego;
 - 9) konieczne jest prowadzenie odrębnej ewidencji czasu pracy dla każdej umowy.
5. Nowela do Kodeksu pracy z 26.07.2002 r. (Dz.U. Nr 135, poz. 1146 ze zm.) wprowadziła dodatkowo dwa kryteria mające charakteryzować stosunek pracy, a mianowicie praca ma być wykonywana nie tylko pod kierownictwem pracodawcy, lecz także w czasie i miejscu przez tego pracodawcę wyznaczonym. Ustawodawca odrębnie potraktował pojęcie pracy pod kierownictwem, odrębnie zaś pracy wyznaczonej co do miejsca i czasu pracy. Wydaje się zatem, iż praca pod kierownictwem *de lege lata* będzie oznaczać pracę wykonywaną pod kierownictwem pracodawcy co do sposobu jej wykonania (technologia, system itd.), natomiast dodatkowym kryterium pracy świadczonej w ramach stosunku pracy będzie fakt (konieczność) wyznaczania tej pracy przez pracodawcę w zakresie czasu i miejsca jej wykonania. Oceniając wskazane unormowania, wypada zauważyć, iż z punktu widzenia nauki prawa pracy nie wniosła ona nowych elementów konstrukcyjnych, mających dodatkowo charakteryzować stosunek pracy. Od lat bowiem w każdym z podręczników do nauki prawa pracy stosunek pracy charakteryzuje się jako stosunek prawny, w którym pracownik wykonuje

pracę podporządkowaną co do czasu, miejsca i sposobu wykonywania tego zatrudnienia. Projektodawcy przepisu w wersji obowiązującej od końca listopada 2002 r. uznali, iż wspomniane zmiany zniwelują tzw. samozatrudnienie. Punktu ciężkości zmian upatrywali zatem w tym, iż każdy pracownik musi mieć zwierzchnika, który wyznaczy mu nie tylko rodzaj pracy, sposób jej wykonania, ale i czas oraz miejsce jej świadczenia. Wprowadzone do Kodeksu pracy zmiany nie tylko jednak mogą zapobiegać tzw. samozatrudnieniu, lecz także mogą prowadzić do uniemożliwienia zatrudnienia w charakterze pracowników osób bardziej samodzielnych, twórczych, kreatywnych.

6. Analizę przepisu należy rozpocząć od pojęcia „kierownictwo”, a w szczególności od określenia wzajemnej relacji do pojęcia uznanego w doktrynie prawa pracy za kryterium odróżniające stosunek pracy od innych stosunków prawnych, których przedmiotem jest świadczenie pracy na rzecz osób trzecich, tj. do pojęcia „pracy umownie podporządkowanej”. Do dziś nie zostało ono przez doktrynę wyjaśnione. Prawdopodobnie pierwotnie „kierownictwo” miało być w zamyśle prawodawcy terminem prawnym, który miał obejmować swym zakresem podporządkowanie pracownika uznawane dotychczas za pozakodeksową zasadę stosunku pracy. Wydaje się jednak, iż termin ten nieco zawęży dawne pojęcie „podporządkowania pracownika”. Trzeba bowiem przypomnieć, iż za podporządkowanie doktryna uznawała nie tylko prostą zależność w zakresie wykonywania pracy, lecz nawet zależność tylko ekonomiczną. *De lege lata* takie ujęcie zasady podporządkowania pracownika poleceniom kierownika nie będzie już możliwe, właśnie ze względu na treść komentowanego przepisu. Ponadto obecnie to kierownictwo trzeba przeciwstawić wyznaczaniu przez pracodawcę pracownikowi miejsca i czasu świadczenia pracy. Dlatego też pojęcie „kierownictwo” należy po nowelizacji z 2002 r. odnosić jedynie do kierownictwa w zakresie sposobu świadczenia pracy. Nie sądzę jednak, żeby zamierzeniem ustawodawcy było, aby kierownictwo to miało być na tyle dosłowne, iż uniemożliwi wprowadzanie do pracy pracowników jakichkolwiek elementów twórczych. Przepis jednak żyje własnym życiem i w dużej mierze od orzecznictwa i praktyki będzie zależeć zakres pojęcia „kierownictwo”.
7. Praca świadczona w ramach stosunku pracy pod kierownictwem ma polegać nie tylko na kierownictwie podmiotu zatrudniającego w zakresie pracy, lecz także na zależności pracownika od pracodawcy w dwóch sferach dodatkowych, a mianowicie w sferze wyznaczania miejsca świadczenia pracy oraz czasu pracy. Miejsce świadczenia pracy ma zostać oznaczone w umowie o pracę (por. uwagi do art. 29), natomiast ustalanie rozkładów czasu pracy obowiązujących w zakładzie pracy określane jest w regulaminie pracy lub układzie zbiorowym pracy. Uczestniczą w tym zatem związki zawodowe. W art. 22 chodzi jednak raczej o ustalenie szczegółowych harmonogramów pracy dla konkretnego pracownika, nie zaś o generalne ustalenie, jakiego rodzaju systemy czasu pracy stosowane są u pracodawcy i w jakim z systemów pracownik pracuje. Pracodawca ma zatem prawo ustalania dla pracownika tych harmonogramów i prawo weryfikacji pracy pracownika także z tego punktu widzenia.

8. Kierownictwa pracy nie można zrównywać z pozostawianiem w dyspozycji, bowiem wykonywanie takich samych czynności może występować w ramach umowy o pracę i umowy cywilnoprawnej. Cechą umowy o pracę nie jest pozostawianie w dyspozycji pracodawcy, bo to może występować też w umowach cywilnoprawnych, lecz wykonywanie pracy pod kierownictwem pracodawcy (pracy podporządkowanej). Ta cecha ma charakter konstrukcyjny dla istnienia stosunku pracy (wyrok SN z 25.11.2005 r., I UK 68/05, „Wokanda” 2006/4, poz. 26).
9. Omawiając pracę w ramach stosunku pracy świadczoną pod kierownictwem w zakresie wyznaczania pracownikowi czasu pracy, nie sposób przemilczeć sprzeczności, jaka występuje w tym zakresie w związku z zadaniowym czasem pracy (art. 140), w którym pracodawca określa czas pracy jedynie wymiarem zadań, faktycznie nie kontrolując go i nie wyznaczając pracownikowi konkretnych godzin pracy. Czy można powiedzieć, iż praca świadczona w systemie zadaniowego czasu pracy nie jest pracą świadczoną w ramach stosunku pracy, nie spełnia bowiem ustawowego kryterium pracy pod kierownictwem w zakresie określania czasu pracy? Taka teza wynika z art. 22 § 1. Nie sądzę jednak, aby intencją ustawodawcy było eliminowanie spośród grona pracowników osób zatrudnionych w zadaniowym czasie pracy. Trzeba zatem uznać, iż opis stosunku pracy zawarty w komentowanym przepisie wyznacza generalnie cechy charakteryzujące stosunek pracy, nie stanowiąc zaś definicji tego stosunku prawnego. Jest to teza wynikająca z nowelizacji Kodeksu. Dotychczas uznawano bowiem, iż definicję stosunku pracy i jego *essentialia negotii* wyznacza art. 22 § 1. Podobne wątpliwości pojawiają się przy unormowaniu pracy zdalnej jako pracy wykonywanej w ramach stosunku pracy.

Cechy konstrukcyjne stosunku pracy

10. Artykuł 22 § 1², dodany przez ustawę z 26.07.2002 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 135, poz. 1146), zabrania zastępowania umowy o pracę umową cywilnoprawną, jeśli ta ostatnia dotyczyłaby pracy wykonywanej pod kierownictwem oraz pracy wyznaczonej przez pracodawcę co do czasu i miejsca. Przepis ten nie zmienia dotychczasowych ustaleń doktryny i orzecznictwa w zakresie rozgraniczania umowy o pracę i umów cywilnoprawnych, których przedmiotem jest świadczenie pracy. Pozostają one zatem nadal w pełni aktualne przy rozwiązywaniu kwestii spornych. W świetle tego przepisu powstaje jednak zagadnienie, czy wyklucza on zatrudnienie w ramach umowy o pracę wszędzie tam, gdzie dotychczas stosowana była umowa o charakterze cywilnoprawnym. Dotychczas uznawano, iż pewne rodzaje prac mogą być wykonywane jedynie w ramach reżimu umowy o pracę, a to oznaczało, że zastosowanie umów cywilnoprawnych było wówczas wykluczone. Nie przyjmowano jednak, że istnieją rodzaje czynności lub prace podlegające wyłącznie reżimowi cywilnoprawnemu, wykluczające zastosowanie umowy o pracę. Czy jednak zapatrywanie to jest nadal aktualne, jeśli weźmie się pod uwagę treść art. 22 § 1²?

Czy można powiedzieć, iż brak wszystkich warunków określonych w art. 22 § 1 dla umowy o pracę wyklucza ją z przedmiotu prawa pracy? Jeśli przyjmiemy, iż wszystkie one stanowią *essentialia negotii* umowy, i do tego, mając na uwadze warunki istotne umowy o pracę, zinterpretujemy art. 22 § 1¹ w ten sposób, iż uznamy, że zabrania on nie tylko zawierania umowy cywilnoprawnej w miejsce umowy o pracę, ale i odwrotnie, odpowiedzi twierdzącej na zadane pytanie nie unikniemy. Z punktu widzenia stosunków społeczno-gospodarczych jest to jednak teza nie do przyjęcia. Konstrukcja stosunku pracy bowiem musi nadążać za rozwojem stosunków społeczno-gospodarczych związanym z rozwojem techniki, co oznacza ewoluowanie w kierunku pracy bardziej autonomicznej.

11. Stosunek pracy jako przedmiot regulacji prawa pracy ma swoisty charakter prawny, który odróżnia go zarówno od stosunków cywilnoprawnych, jak i administracyjnoprawnych, a także penalnych. Wykazuje on jednak najwięcej podobieństwa do stosunków cywilnoprawnych i dlatego mówi się, że bez względu na podstawę prawną jego nawiązania stanowi on zobowiązanie, jednakże oparte na prawie pracy. Swoistość stosunku pracy wyraża się w jego cechach, które odróżniają go od stosunków cywilnoprawnych, a także administracyjnoprawnych, w których ramach świadczona jest praca. Są to takie właściwości, jak: dobrowolność zobowiązania, zarobkowy charakter stosunku pracy, osobisty charakter świadczenia pracy, podporządkowanie pracownika (kierownictwo pracodawcy) wyrażające się przede wszystkim w możliwości wydawania pracownikowi poleceń dotyczących pracy (por. wyrok SN z 11.04.1997 r., I PKN 89/97, OSNAPiUS 1998/2, poz. 35, w myśl którego brak obowiązku wykonywania poleceń przemawia przeciwko możliwości uznania stosunku prawnego za stosunek pracy), ponoszenie ryzyka gospodarczego, produkcyjnego i osobowego przez pracodawcę, ciągłość świadczenia pracy, łącząca się zwłaszcza z tym, że pracownik nie zobowiązuje się do wykonywania określonych czynności, lecz do starannego działania w procesie pracy.
12. Stosunek pracy zakłada trwałą więź między kontrahentami. Istota ciągłości świadczenia pracy w ramach stosunku pracy tkwi w tym, że zobowiązanie pracownika nie polega na jednorazowym wykonaniu pewnej czynności, lecz wiąże się z wykonywaniem określonych czynności w powtarzających się odstępach czasu, w okresie istnienia trwałej więzi łączącej pracownika z pracodawcą (wyrok SN z 14.12.1999 r., I PKN 451/99, OSNAPiUS 2001/10, poz. 337).
13. Podporządkowanie (kierownictwo) pracownika (jego charakter i zakres) wciąż stanowi element sporu i oceny w sprawach dotyczących ustalenia, że strony nawiązały stosunek pracy. Jest to wyraźnie widoczne w sporach, w których wymaga się rozróżnienia, czy doszło do nawiązania stosunku pracy czy też umowy cywilnoprawnej. Oceny te oraz prawne wypowiedzi judykatury na ten temat stale ewoluują ze względu na zmianę stosunków społeczno-gospodarczych w kraju, a także rozwój techniki czy

teleinformatyki. Skoro spotykamy się z zatrudnieniem w ramach stosunku pracy przy pracy zdalnej, gdzie element podporządkowania co do czasu, miejsca wykonania pracy jest znikomy, to tym bardziej możemy sobie wyobrazić, iż różnego rodzaju prace naukowe i twórcze także mogą podlegać reżimowi prawa pracy, a ich kwalifikacja prawna w razie wystąpienia sporu na tle kwalifikacji danego stosunku prawnego będzie trudna. Pojęcie pracy podporządkowanej bowiem się zmienia. Zamiast dawnego systemu ścisłego obowiązku zależności pracownika od dyspozycji pracodawcy co do sposobu wykonania pracy pojawia się nowe podporządkowanie, nazwane w motywach jednego z orzeczeń Sądu Najwyższego podporządkowaniem „autonomicznym”, polegającym na wyznaczaniu pracownikowi przez pracodawcę zadań bez ingerowania w sposób ich wykonania.

W nowym systemie pracodawca wyznacza pracownikowi zadania i określa godziny pracy. Nie ingeruje natomiast w sposób realizacji zadania. System tzw. podporządkowania autonomicznego jest widoczny, jak już stwierdziliśmy, przy pracach twórczych, gdyż właśnie twórcom pracodawca pozostawia duży margines swobody w wyborze metody wykonania zadania. Nie stanowi przy tym przeszkody do potraktowania czynności, jako wynikających ze stosunku pracy, występowanie pierwiastka twórczego, podlegającego ochronie prawa autorskiego (por. wyrok SN z 7.09.1999 r., I PKN 277/99, OSNAPiUS 2001/1, poz. 18, w myśl którego podporządkowanie pracownika może polegać na określeniu przez pracodawcę czasu pracy i wyznaczeniu zadań, natomiast co do sposobu ich realizacji pracownik ma pewien zakres swobody, zwłaszcza jeśli wykonuje zawód twórczy).

Sądy administracyjne wskazują nawet, że można mówić o podporządkowaniu spółce jej właścicieli i członków zarządu. W wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z 20.12.2005 r., II FSK 114/05, LEX nr 194937, stwierdzono wprost, że Kodeks pracy nie określa, w jaki sposób ma być realizowane podporządkowanie pracownicze, a tym bardziej, czy musi ono polegać na faktycznym podporządkowaniu danej osoby innej konkretnej osobie. Podporządkowanie pracownicze rozumiane jako relacje pomiędzy poszczególnymi osobami nie może stanowić jedynej przesłanki charakteryzującej pozycję prawną osoby wykonującej funkcję organu zarządzającego, a więc będącej członkiem jednoosobowego zarządu, oraz jedynym udziałowcem spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Brak wystarczających podstaw do tego, by stwierdzić, że po objęciu 100% udziałów przez osobę wykonującą wcześniej obowiązki dyrektora w zarządzie spółki z ograniczoną odpowiedzialnością doszło do takich zmian, że nie mogła być spełniona podstawowa dla stosunku pracy zasada podporządkowania pracownika zakładowi. Wyrok ten jest co najmniej kontrowersyjny, jednak dla porządku został zawarty w niniejszym Komentarzu.

14. Mimo wyodrębnionych w piśmiennictwie i orzecznictwie cech swoistych stosunku pracy, odróżniających go od stosunków cywilnoprawnych i administracyjnych,

w ramach których wykonywane jest zatrudnienie, w wielu przypadkach powstają wątpliwości, czy praca w istocie wykonywana jest na podstawie stosunku pracy i w związku z tym podlega przepisom prawa pracy. Wynika to m.in. z tego, że nie ma ściśle określonego przedmiotu stosunku pracy w tym sensie, iż określony rodzaj pracy czy też praca określonego typu mogą być wykonywane jedynie na podstawie zobowiązania objętego stosunkiem pracy. Praca sama z siebie nie stanowi kryterium decydującego o tym, jaka forma prawna ma być dla niej zastosowana. Reżimy prawnopracowniczy, cywilny i administracyjny w bardzo istotny sposób różnią się od siebie. Szczególnie ważne jest to, że poddanie określonego stosunku prawnego regulacjom prawa pracy łączy się ze swoistym systemem gwarancji i przywilejów pracowniczych nieznanymi ani prawu cywilnemu, ani prawu administracyjnemu. Dlatego też właściwa kwalifikacja stosunku prawnego łączącego strony jest tak istotna. Może prowadzić bowiem do zmiany całego reżimu prawnego obowiązującego kontrahentów i do wkroczenia w odrębną gałąź prawa, rządzącą się innymi regułami i zasadami. Na problem ten zwrócił uwagę Sąd Najwyższy w wyroku z 5.03.1999 r., I PKN 617/98, OSNAPiUS 2000/9, poz. 351, wskazując, że zawarcie umowy, w wyniku której nie powstaje stosunek pracy ze względu na brak jednej z podstawowych jego cech, jaką jest wykonywanie pracy pod kierownictwem pracodawcy (art. 22 § 1), oznacza, iż nie istnieje odpowiedzialność Funduszu Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych.

Brak dominiowania zawarcia umowy o pracę

15. O wyborze rodzaju podstawy prawnej zatrudnienia decydują zainteresowane strony, kierując się nie tyle przesłanką przedmiotu zobowiązania, ile sposobu jego realizacji (wyrok SN z 13.04.2000 r., I PKN 594/99, OSNAPiUS 2001/21, poz. 637). W razie zaś sporu na tym tle powinno uwzględniać się także specyfikę funkcjonowania całego podmiotu zatrudniającego (wyrok SN z 15.10.1999 r., I PKN 307/99, OSNAPiUS 2001/7, poz. 214). Archetypem pracy podporządkowanej jest bowiem praca przy taśmie i dla tego typu prac najbardziej adekwatna jest praca świadczona w ramach stosunku pracy. Natomiast innego rodzaju prace mogą według uznania stron być świadczone w ramach kontraktów prawnopracowniczych i cywilnych. W warunkach nowego ustroju społeczno-gospodarczego większą niż dotychczas uwagę trzeba zwracać na autonomię woli stron. Oznacza ona z jednej strony większy respekt i szacunek dla woli podmiotów stosunków prawnych, z drugiej jednak większą odpowiedzialność kontrahentów za kształtowanie własnych oświadczeń woli i ich następstwa. Ustawodawca w pewnych okolicznościach ogranicza jednak swobodę kształtowania treści stosunku pracy, a celem tego ograniczenia jest zawsze ochrona interesów słabszego negocjacyjnie partnera.
16. Ustawodawca nie wprowadza jednak zakazu nawiązania stosunku cywilnoprawnego, którego przedmiotem byłoby świadczenie pracy, ani nie wprowadza w art. 22 § 1¹ domniemania zawarcia umowy o pracę. Na podstawie art. 22 § 1¹ nie można przyjąć, że każde zatrudnienie jest zatrudnieniem „w warunkach” określonych w § 1 tego

przepisu. Nadal faktu istnienia tych warunków, a zatem i stosunku pracy, należy dowodzić, by następnie wywieść, iż wbrew nazwie kontraktu nadanej mu przez strony doszło do nawiązania stosunku pracy. Trzeba zatem zawsze wykazać w procesie dowodzenia, że praca wykonywana była pod kierownictwem. Domniemanie jako konstrukcja prawna zakłada zaś, iż fakt istnieje, a ewentualnie w trakcie procesu należy obalić to założenie (domniemanie). W warunkach określonych w art. 22 § 1¹ takiego procesu interpretacyjnego nie można dokonać. Unormowanie zawarte w art. 22 § 1¹ ma zatem jedynie charakter informacyjny. Wskazuje zwłaszcza pracodawcom, że w razie pozornego zastosowania umowy cywilnoprawnej nie mogą uniknąć skutków prawnych związanych ze stosunkiem pracy. Sam przepis nie jest nowością prawną. Potwierdza on jedynie ugruntowane w literaturze przedmiotu i orzecznictwie przekonanie, iż o rodzaju stosunku prawnego, na podstawie którego jest świadczona praca, decyduje nie jej formalna nazwa, lecz rzeczywista wola stron. Z kolei przy interpretowaniu oświadczeń woli należy, stosownie do art. 65 k.c. w zw. z art. 300 k.p., brać pod uwagę przede wszystkim okoliczności, w których zostały one złożone, a także zasady współżycia społecznego, ustalone zwyczaje, niż opierać się na dosłownym ich brzmieniu (K. Rączka, *Czy domniemanie stosunku pracy*, PUSiG 1997/2, s. 11 i n.; tak też SN w wyroku z 9.12.1999 r., I PKN 432/99, OSNAPiUS 2001/9, poz. 310).

Znaczenie nazwy umowy w kwalifikacji prawnej kontraktu

17. Wypada jednak wskazać, że kwalifikacja prawna stosunku prawnego, dokonana przez strony przez nadanie umowie ustawowej nazwy, jest także jednym z elementów treści oświadczenia woli, który należy uwzględniać, dokonując interpretacji tego oświadczenia i w konsekwencji subsumcji właściwej normy prawnej (por. orzeczenie SN z 20.03.1965 r., III PU 28/64, OSNCP 1965/9, poz. 157, w myśl którego wprowadzie o kwalifikacji prawnej zawartej umowy decyduje całokształt jej postanowień, to jednak nazwanie przez strony danej umowy umową zlecenia, a nie umową o pracę, nie jest okolicznością obojętną, może bowiem wskazywać, jaki był cel umowy i zgodny zamiar stron). Jeśli zatem strony zawarły umowę zlecenia, która odpowiadała ich woli i której treść nie może być negowana przez powołanie się na art. 22 § 1¹, to umowa ta jest w pełni wiążąca. Nazwa umowy nie ma bowiem znaczenia tylko wtedy, gdy nawiązany stosunek ma cechy właściwe stosunkowi pracy (praca wykonywana w sposób skooperowany, pod kierownictwem, wykonywana osobiście i za wynagrodzeniem), które strony pragnęły ukryć pod nazwą umowy cywilnoprawnej. Do kwestionowania nazwy umowy zawartej na warunkach zlecenia nie wystarczy zatem fakt, iż praca miała być świadczona za wynagrodzeniem. Inne bowiem zobowiązania stron mogą wyłączać treść umowy spod działania norm prawa pracy (wyrok SN z 7.04.1999 r., I PKN 642/98, OSNAPiUS 2000/11, poz. 417).

Przy tłumaczeniu oświadczeń woli należy, w myśl art. 65 § 2 k.c., badać zgodny zamiar stron składających oświadczenia. Jest on jedną z czołowych dyrektyw tłumaczenia

umów i został w nim potraktowany osobno w odróżnieniu od celu umowy, w którym się nie mieści. Zgodny zamiar stron obejmuje okoliczności uzgodnione przez strony (por. orzeczenia SN z 28.11.1950 r., C 355/50, OSN 1951/2, poz. 50 i z 19.12.1950 r., OSN 1951, poz. 51) poza wyodrębnionym w art. 65 § 2 k.c. społeczno-gospodarczym celem danej umowy. Z tych względów dla wykładni treści i kwalifikacji prawnej umowy o świadczenie usług łączącej strony nie ma znaczenia, do czego powód subiektywnie zmierzał, podejmując się świadczenia tych usług. Przy kwalifikacji tej trzeba też mieć na względzie, że w razie wątpliwości co do charakteru prawnego umowy strony mogą przez swe zgodne oświadczenie woli dokonać jej kwalifikacji prawnej; w takich przypadkach o zgodnie wyrażonej woli co do tego, według jakich przepisów należy oceniać łączący strony stosunek umowny, można wnioskować z zachowania się kontrahentów, zwłaszcza gdy przy zawarciu umowy i przy rokowaniach dotyczących jej przekształcenia brali udział po obu stronach prawnicy. Sens bowiem ich oświadczeń woli pozostaje w związku z przynależnością do zawodowej społeczności, osoby mające kwalifikacje zawodowe w danej dziedzinie używają wyrażen w znaczeniu znanym na ogół tym, którzy są uprawnieni do wykonywania zawodu.

Według wyroku Sądu Najwyższego z 2.12.1975 r., I PRN 42/75, LEX nr 14292, zakwalifikowaniu umowy o świadczenie usług jako umowy o pracę nie stoi na przeszkodzie ani nazwa umowy określająca ją jako umowę cywilnoprawną, ani też postanowienia umowy wskazujące na charakter stosunku cywilnoprawnego. Decyduje zaś o tym sposób wykonywania umowy, a w szczególności realizowanie przez strony, nawet wbrew postanowieniom zawartej umowy, tych cech, które charakteryzują umowę o pracę i odróżniają tę umowę od innych umów o świadczenie usług. Niezbędnym warunkiem do zakwalifikowania umowy o świadczenie usług jako umowy o pracę jest ustalenie, że cechy istotne dla umowy o pracę mają charakter przeważający. Do tych cech należy przede wszystkim podporządkowanie pracownika, wymaganie osobistego świadczenia pracy oraz obciążanie podmiotu zatrudniającego ryzykiem prowadzenia zakładu pracy. Tak też wypowiedział się Sąd Najwyższy w wyroku z 21.04.1999 r., I PKN 33/99, OSNAPiUS 2000/13, poz. 506, i we wskazanych tam orzeczeniach. Przy czym do oceny, że *de iure* doszło do zawarcia umowy o pracę, nie jest konieczne występowanie przesłanki „pokrzywdzenia” pracownika przez zawarcie umowy zlecenia ani też udowodnienie, iż działał on pod wpływem błędu (wyrok SN z 21.05.1999 r., I PKN 65/99, OSNAPiUS 2000/15, poz. 581).

18. W tym kontekście należy zaznaczyć, że praktycznie niedopuszczalne byłoby stosowanie formy umowy zlecenia tam, gdzie praca tradycyjnie jest wykonywana w warunkach technicznej kooperacji, ścisłego podporządkowania i powiązania w procesie technologicznym i gdzie w związku z tym tradycyjnie stosowana była umowa o pracę. Zakwestionowane też będzie posłużenie się umową zlecenia w celu zatrudnienia danej osoby na stanowisku, na którym do tej pory nawiązywano stosunek pracy, jeżeli ze zleceniem nie miałyby się łączyć jakieś istotne zmiany zasad i warunków wykonywania

zatrudnienia. Tak też orzekł Sąd Najwyższy w wyroku z 15.11.1997 r., II UKN 329/97, OSNAPiUS 1998/17, poz. 522, w myśl którego: „O tym, że zatrudnienie było w ramach stosunku pracy, a nie umowy cywilnoprawnej, świadczy wykonywanie pracy zmianowej, dyspozycyjność i podporządkowanie pracodawcy”.

Jednakże sama powtarzająca się obecność w zakładzie pracy nie jest wystarczającą przesłanką uznania istnienia stosunku pracy (por. wyrok NSA z 22.06.1999 r., II SA 624/99, Pr. Pracy 1999/9, s. 42, w myśl którego: „Zastrzeżenie osobistego wykonywania pracy w określonych dniach i godzinach nie przesądza o nawiązaniu stosunku pracy, ponieważ takie elementy występują także w stosunkach cywilnoprawnych”). Przy właściwej subsumcji normy prawnej ważna jest nazwa umowy i odwołanie się w jej treści do Kodeksu cywilnego (wyrok SN z 6.10.1998 r., I PKN 389/98, OSNAPiUS 1999/22, poz. 718). Z pewnością jednak brak bezwzględного obowiązku osobistego świadczenia pracy, np. przez umieszczenie w umowie klauzuli wykonywania usług przez osobę trzecią – zastępcę (art. 738 § 1 w zw. z art. 750 k.c.), jest niedopuszczalny w umowie o pracę (art. 22 § 1 k.p.), wyklucza możliwość zakwalifikowania stosunku prawnego jako umowy o pracę (wyroki SN: z 28.10.1998 r., I PKN 416/98, OSNAPiUS 1999/24, poz. 775, oraz z 26.11.1998 r., I PKN 458/98, OSNAPiUS 2000/3, poz. 94). Umowa o pracę nie dopuszcza bowiem wyjątków od zasady osobistego wykonywania umówionej pracy. Wynika to z różnych norm ustawowych, np. z przepisów ustanawiających wynagrodzenie gwarancyjne za czas choroby (bez szukania zastępcy), statuujących ochronę trwałości stosunku pracy w razie długotrwałej choroby.

Obowiązek osobistego świadczenia pracy i niemożność posłużenia się zastępcą

19. Brak bezwzględного obowiązku osobistego świadczenia pracy, np. przez umieszczenie w umowie klauzuli wykonywania usług przez osobę trzecią – zastępcę (art. 738 § 1 w zw. z art. 750 k.c.), uznawano za niedopuszczalny w umowie o pracę (art. 22 § 1 k.p.), co jednocześnie wykluczało – co do zasady – możliwość zakwalifikowania stosunku prawnego jako umowy o pracę. Umowa o pracę nie dopuszcza bowiem wyjątków od zasady osobistego wykonywania umówionej pracy. Wynika to z różnych norm ustawowych, np. z przepisów ustanawiających wynagrodzenie gwarancyjne za czas choroby (bez szukania zastępcy), statuujących ochronę trwałości stosunku pracy w razie długotrwałej choroby. A zatem zamieszczenie w kontrakcie postanowienia, mocą którego zatrudniony ma możliwość posłużenia się zastępcą (podwykonawcą), nawet w sytuacji gdy z tego uprawnienia nigdy nie skorzystał, wyłączało umowę z orbity zainteresowania prawa pracy (por. wyroki SN: z 28.10.1998 r., I PKN 416/98, OSNAPiUS 1999/24, poz. 775, oraz z 26.11.1998 r., I PKN 458/98, OSNAPiUS 2000/3, poz. 94).

Nadużywanie postanowień o możliwości wprowadzenia zastępcy spowodowało, że problem ten został w nieco inny sposób wyłożony przez Sąd Najwyższy, który w motywach

kolejnych rozstrzygnięć uznał, iż dla wyłączenia umowy spod reżimu prawa pracy nie jest wystarczające formalne zadekretowanie w umowie, że wykonawca nie musi świadczyć pracy osobiście. Dla takiego wyłączenia konieczna jest po pierwsze rzeczywista możliwość posługiwania się zastępcą w warunkach danej umowy, po drugie fakt, że w trakcie wykonywania zobowiązania możliwość ta była wykorzystana. W przeciwnym bowiem razie, w sytuacji gdy inne cechy stosunku pracy są spełnione, umowa cywilna stwarza tylko pozór kontraktu o tym charakterze prawnym. To zaś pozwala na zastosowanie art. 83 k.c. Przede wszystkim jednak – zdaniem Sądu Najwyższego – w świetle art. 22 § 1¹ k.p. oceny charakteru umowy należy dokonywać nie tylko na podstawie przyjętych przez jej strony postanowień, lecz także na podstawie faktycznych warunków jej wykonywania. Dlatego samo zastrzeżenie w umowie możliwości zastępowania się w pracy przez inną osobę niż pracownik nie jest wystarczające. Ponadto Sąd Najwyższy w orzeczeniu I PK 311/07 ustalił, iż możliwe jest w stosunkach pracy nawet tzw. przebicie zasłony korporacyjnej i uznanie, iż art. 22 § 1 i 1¹ k.p. dotyczą także pracy odpowiadającej cechom stosunku pracy, objętej formalnie umową wiążącą jej wykonawcę z innym podmiotem niż pracodawca, na którego rzecz praca ta była faktycznie wykonywana (por. wyrok SN z 9.07.2008 r., I PK 315/07, OSNP 2009/23–24, poz. 310; wyrok z 3.06.2008 r., I PK 311/07, OSNP 2009/19–20, poz. 258, oraz wyrok SN z 5.05.2010 r., I PK 8/10, MPP 2011/2, poz. 102–103). Zobacz także uw. 22 poniżej.

Umowa o pracę a umowa zlecenia

20. Teoretycznie rozgraniczenie umowy zlecenia z kontraktem prawnopracowniczym nie powoduje problemów. Różnice między umową zlecenia (umową o świadczenie usług – art. 750 k.c.) i umową o pracę są znaczące, mimo że obie umowy są umowami starannego działania. A zatem umowa zlecenia nie musi być odpłatna, podczas gdy umowa o pracę ma zawsze taki charakter. Umowa zlecenia może zezwalać na przekazanie zobowiązań osobie trzeciej. Inaczej niż przy umowie o pracę nie jest tu więc bezwzględnie wymagane osobiste świadczenie pracy. Odpowiedzialność wspólnie pracujących w ramach zlecenia jest solidarna, co w prawie pracy jest zasadniczo wyłączone. Na taki reżim odpowiedzialności nie zezwala nawet przyjęcie wspólnej odpowiedzialności materialnej przez pracowników. Przede wszystkim jednak odpłatne zlecenie (świadczenie usług), co jest regułą, od umowy o pracę różni się tym, że nie stwarza ani stosunku podporządkowania, ani stałego związania. W praktyce powstaje jednak wiele wątpliwości na tle kwalifikacji konkretnych kontraktów.

Wątpliwości te są wyjaśniane w orzecznictwie sądowym, czego dowodem są liczne orzeczenia Sądu Najwyższego, pochodzące już z lat pięćdziesiątych XX w., odnoszące się do poruszanego tematu. W orzeczeniu z 4.06.1952 r., C 1011/51, LEX nr 1671845, Sąd Najwyższy przyjął, że stosunek zależności nie nadaje sam jeszcze zawartej umowie charakteru umowy o pracę, skoro stosunek ten właściwy jest nie tylko takiej umowie, ale także umowie agencyjnej, tylko bowiem taka zależność charakteryzuje umowę