

TOM LX
Nr 6 (711)

Redaktor naczelny:

Dr hab. **Krzysztof Rączka**
Prof. Uniwersytetu Warszawskiego

Redaktor tematyczny:

Prof. dr hab. **Małgorzata Gersdorf**

Sekretarz naukowy:

Dr **Michał Raczkowski**

Sekretarz redakcji: Urszula Joachimiak

Rada naukowa

Prof. **Andrzej Łusznikow** (kierownik Katedry
Prawa Pracy i Prawa Finansowego, Uniwersytet
im. P.G. Diemidowa w Jarosławiu)

Prof. **Helga Oberloskamp** (Wyższa Szkoła
Zawodowa w Kolonii)

Prof. dr hab. **Walerian Sanetra** (Uniwersytet
w Białymstoku)

Prof. **Marlene Schmit** (Uniwersytet im. Johanna
Wolfganga Goethego we Frankfurcie nad Menem)

Dr **Anja Steiner** (sędzia Sądu Ubezpieczeń
Społecznych w Bayreuth)

Prof. dr hab. **Jerzy Wrątny** (Instytut Pracy i Spraw
Socjalnych)

Adres redakcji

00-252 Warszawa, ul. Podwale 17 lok. 2
tel. 795 145 873

e-mail: pizs@pwe.com.pl

strona internetowa: www.pizs.pl

Informacje dla autorów, zasady recenzowania i lista
recenzentów są dostępne na stronie internetowej cza-
sopisma. Wersja drukowana miesięcznika jest wersją
pierwotną. Redakcja zastrzega sobie prawo do opra-
cowania redakcyjnego oraz dokonywania skrótów
w nadesłanych artykułach.

„Praca i Zabezpieczenie Społeczne” jest czasopismem
naukowym punktowanym przez Ministerstwo Nauki
i Szkolnictwa Wyższego (8 punktów).

© Copyright by Polskie Wydawnictwo Ekonomiczne S.A., 2019

Wydawca

Polskie Wydawnictwo Ekonomiczne S.A.

00-252 Warszawa, ul. Podwale 17 lok. 2

<http://www.pwe.com.pl>

Warunki prenumeraty

Cena prenumeraty w 2019 r.: roczna 718,80 zł,
półroczna 359,40 zł. Cena pojedynczego numeru 59,90 zł.
Nakład 1200 egz.

Prenumerata u Wydawcy

Polskie Wydawnictwo Ekonomiczne S.A.

Dział Handlowy ul. Podwale 17 lok. 2,
00-252 Warszawa tel. (22) 828 19 61, 602 733 682

e-mail: tomasz.rosa@pwe.com.pl

**Prenumerata u Wydawcy: roczna 25% taniej,
półroczna 10% taniej.**

Prenumerata u kolporterów:

Garmond Press SA — tel. (22) 837 30 08;

<http://www.garmondpress.pl/prenumerata>;

Kolporter SA — tel. (22) 355 04 72 do 75,

<http://dp.kolporter.com.pl>;

Ruch SA — zamówienia na prenumeratę w wersji
papierowej i na e-wydania można składać bezpośrednio
na stronie www.prenumerata.ruch.com.pl. Ewentualne
pytania prosimy kierować na adres e-mail: prenume-
rata@ruch.com.pl lub kontaktując się z Centrum Ob-
sługi Klienta „RUCH” pod numerami: 22 693 70 00
lub 801 800 803 — czynne w dni robocze w godzinach
7⁰⁰–17⁰⁰. Koszt połączenia wg taryfy operatora.

Poczta Polska SA — infolinia: 801 333 444,

<http://www.poczta-polska.pl/prenumerata>;

Sigma-Not — tel. (22) 840 30 86;

e-mail: bok_kol@sigma-not.pl;

As Press — tel. (22) 750 84 29, (22) 750 84 30;

GLM — tel. (22) 649 41 61,

e-mail: prenumerata@glm.pl, <http://www.glm.pl>

Skład i łamanie: Koncept, tel. 501 132 246

Druk: Sowa Sp. z o.o.

Spis treści

Pracownik czy przedsiębiorca? Teoria wyboru zajęcia zawodowego w wyjaśnianiu decyzji o formie aktywności zawodowej <i>Aleksandra Gawel</i>	2
--	---

Stosunek pracy — zagadnienia podstawowe (część 1): czy kontrowersje wokół monistycznej bądź dualistycznej koncepcji stosunku pracy są rzeczywiście aktualne? <i>Anna Musiała</i>	10
---	----

Profiling in employment relations and public policies — an instrument of economic risk reduction? <i>Barbara Godlewska-Bujok</i>	17
--	----

Studia i opracowania

Problematyka godziwego wynagrodzenia i jego ustalania w świetle literatury i orzecznictwa <i>Michał Budny</i>	23
---	----

Sprawozdanie z kolokwium „Praca w XXI wieku — prawo, techniki, dążenie do jedności” (Collège de France) <i>Irena Boruta</i>	30
---	----

Wykładnia i praktyka

Desygnat określenia: „istnienie stosunku pracy” w rozumieniu art. 63 ¹ k.p.c. (w części odnoszącej się do wytoczenia powództwa przez inspektora PIP) <i>Jarosław Jankowiak</i>	32
--	----

Odpowiedzialność pracodawcy i pracownika za szkodę powstałą w bezpośrednim związku z wykonywaniem obowiązków pracowniczych w kontekście ograniczeń zawartych w art. 120 k.p. <i>Tobiasz Nowakowski</i>	41
---	----

Z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej

Dyskryminacja pośrednia ze względu na wiek — zatrudnianie nauczycieli <i>Aleksandra Ziętek-Capiga</i>	47
--	----

Z orzecznictwa Sądu Najwyższego

Przywrócenie terminu z art. 264 k.p. na wniesienie odwołania od rozwiązania umowy o pracę <i>Eliza Maniewska</i>	49
--	----

Zdaniem Państwowej Inspekcji Pracy

Umowa na zastępstwo <i>Katarzyna Pietruszyńska-Jaros</i>	51
---	----

Nowe przepisy

Przegląd Dzienników Ustaw za 2019 r. od poz. 764 do poz. 1023 <i>Agnieszka Zwolińska</i>	52
---	----

Pracownik czy przedsiębiorca? Teoria wyboru zajęcia zawodowego w wyjaśnianiu decyzji o formie aktywności zawodowej

Employee or entrepreneur? Theory of occupational choice
in explaining the decision about the form of professional activity

prof. dr hab. Aleksandra Gawel

Uniwersytet Ekonomiczny w Poznaniu, Katedra Konkurencyjności Międzynarodowej

ORCID 0000-0002-7426-3474

e-mail: Aleksandra.Gawel@ue.poznan.pl

Streszczenie Teoria wyboru zajęcia zawodowego zakłada, że dana osoba może wybrać formę aktywności zawodowej pomiędzy byciem przedsiębiorcą a pracownikiem najemnym. Zgodnie z ujęciem neoklasycznym, wskazuje się na korzyści i koszty każdego z wyborów. Korzyścią dla pracownika jest uzyskanie wynagrodzenia za pracę pozbawioną ryzyka, a dla przedsiębiorcy — zysk przedsiębiorczy obarczony ryzykiem niepowodzenia. Natomiast kosztami są koszty zaangażowania kapitału ludzkiego przy obu wyborach, zaś w przypadku przedsiębiorców również koszt kapitału finansowego i społecznego. Postrzeganie tych korzyści i kosztów jest uzależnione od wewnętrznych motywacji, takich jak np. skłonność do ryzyka, oraz od czynników zewnętrznych, jak choćby sytuacja na rynku pracy. Ostateczny wybór jest dyktowany dążeniem do maksymalizacji różnicy między korzyściami i kosztami. Osoby, które postrzegają ryzykowny zysk przedsiębiorczy jako bardziej prawdopodobnie wyższy niż wynagrodzenie, decydują o wejściu do przedsiębiorczości. W przeciwnym wypadku zostają pracownikami.

Słowa kluczowe: przedsiębiorca, teoria wyboru zajęcia zawodowego, ekonomia neoklasyczna.

Summary Theory of occupational choice assumes that a given person can choose the form of professional activity between being an entrepreneur and paid employee. According to the neoclassical attitude, each choice is connected with benefits and costs. Employee gets risky-free salary while an entrepreneur earns entrepreneurial profit characterized by risk of failure. Costs of human capital are costs of both forms while entrepreneurs also bear costs of financial capital and social capital. Perception of those benefits and costs depend on internal motivation such as for example the propensity towards risk and external factors as for example labour market situation. The final occupational choice depends on the pursuance of maximization of difference between benefits and costs. Persons who perceive risky entrepreneurial profit as likely higher than salary decide to enter to entrepreneurship. In another case, they decide to become paid employees.

Keywords: entrepreneur, occupational choice theory, neoclassical economics.

JEL: L26, D9

Wstęp

Wybór pomiędzy aktywnością i biernością zawodową czy wybór formy aktywności zawodowej to jedne z kluczowych decyzji ludzi, na które można spojrzeć z perspektywy wielu nauk, w tym przykładowo psychologii, socjologii, prawa czy ekonomii. W wyjaśnianiu dylematów, determinant i efektów tych wyborów posłużono się podsta-

wą filozofii ekonomii neoklasycznej (szerzej por. m.in. Begg, Fischer, Dornbusch, 1993; Rekowski, 2005; Man-kiw, Taylor, 2009; Krugman, Wells, 2016), która postrzega każdy wybór przez pryzmat korzyści i kosztów osiąga-nych z jego tytułu oraz dążenia do racjonalnej, optymalnej decyzji, dającej maksymalną nadwyżkę korzyści nad kosztami.

Optimalizacja wyboru jako podstawa filozofii ekonomii neoklasycznej

Ekonomia, mimo że jako nauka symbolicznie narodziła się w 1776 r. wraz z publikacją Adama Smitha „Badania nad naturą i przyczynami bogactwa narodów” (polskie wyd. 2015), towarzyszy ludzkości od zarania dziejów. Istotą ekonomii jest mianowicie gospodarowanie, czyli dokonywanie wyborów spośród alternatywnych możliwości. Z jednej strony człowiek ma wiele możliwości i potrzeb, które chciałby zaspokoić, neoklasyczna ekonomia mówi wręcz o nieograniczoności potrzeb. Z drugiej strony, aby zaspokoić jakąkolwiek potrzebę, konieczne jest spożytkowanie na to określonych zasobów, choćby zasobów finansowych czy czasowych, o których ekonomia mówi, że są ograniczone.

W konsekwencji człowiek musi wybrać, którą z potrzeb zaspokoi przy użyciu jakich zasobów. Z wyborem tym wiążą się korzyści, gdyż określone możliwości zostają wykorzystane i potrzeby zaspokojone. Ale wyborowi towarzyszą też dwójakiego rodzaju koszty. Najbardziej oczywiste to koszty związane ze zużyciem zasobów koniecznych do zaspokojenia potrzeby. Jednak oprócz tego pojawia się tak zwany koszt alternatywny, czyli wszystkie potencjalne korzyści i potrzeby, które człowiek mógłby zaspokoić przy innym wyborze, a z których rezygnuje.

Niezależnie, jakiemu obszarowi działalności człowieka by się przyjrzeć, logika wyboru między alternatywami jest tłumaczona przez ekonomię neoklasyczną w analogiczny sposób. Jeśli analizowalibyśmy sytuację ludów zbieracko-lowieckich decydujących o wyprawie na grubego zwierzka lub zbieraniu korzonków i jagód czy też decyzję inwestora rozstrzygającego, w które aktywa zaangażować swój kapitał, ekonomia wskazuje na korzyści i koszty każdego wyboru.

Ekonomia w jej neoklasycznym wydaniu zakłada, że każdy podmiot poszukuje optymalnych wyborów, czyli takich, które pozwalają na maksymalizację różnicy między korzyściami i kosztami wyboru. Owa różnica między korzyściami i kosztami bywa określana jako korzyść netto wyboru. W odniesieniu do przedsiębiorstw najczęściej mówi się o maksymalnym zysku, tj. jak największej różnicy między przychodami ze sprzedaży a kosztami. Konsumentowi przypisuje się dążenie do maksymalizacji zadowolenia z konsumpcji, a pracownikowi z tytułu pracy.

Aby podmioty gospodarcze mogły dążyć do maksymalizacji swoich korzyści netto, neoklasyczna ekonomia przypisuje im doskonałą racjonalność, zakładając, że znają wszystkie konsekwencje wyboru, mają pełną informację o rynku i rozsądnie selekcionują najlepsze rozwiązanie. Założenie o racjonalności podmiotów jest przedmiotem znaczącej krytyki ekonomii neoklasycznej, bowiem wielu autorów uważa, że powinno się mówić o ograniczonej racjonalności.

Jednakże na racjonalność wyborów powinno się spojrzeć mając na względzie dwa aspekty. Decyzje o gospodarowaniu podejmowane są *ex ante*, czyli przed ich wdrożeniem, na podstawie dostępnej wiedzy i przyjętych założeń. Faktyczne efekty i koszty decyzji widoczne są *ex post*, po

jej wdrożeniu. Różnice między założeniami dotyczącymi skutków decyzji i ich faktyczną realizacją w naturalny sposób mogą się różnić, a racjonalność powinna być oceniana z punktu widzenia słuszności założeń *ex ante*.

Kolejną sprawą związaną z racjonalnością, którą warto przytoczyć, jest kwestia funkcji celu. Zwyczajowo przyjmuje się, że pewne grupy podmiotów gospodarczych stawiają sobie określone cele. W przypadku przedsiębiorstw zakłada się, że dążą one do maksymalizacji zysku, pracownicy mają zmierzać do maksymalizacji swoich wynagrodzeń, a konsumenci — użyteczności z konsumpcji. Jednak w rzeczywistości każdy z podmiotów może mieć inną funkcję celu, tj. może zmierzać do osiągnięcia innych korzyści niż zakładane przez teorię ekonomii. Przedsiębiorstwo może zmierzać do maksymalizacji swojego udziału w rynku, czyli poziomu przychodów, a nie zysku. Pracownik może mieć na celu zdobywanie doświadczenia zawodowego czy cenić sobie równowagę między życiem i pracą, a nie osiąganie jak najwyższego wynagrodzenia. Teoria ekonomii mówi o racjonalności jako o dążeniu do maksymalizacji korzyści netto, pozostawiając swobodę w definiowaniu wachlarza możliwych korzyści.

Wybór w przypadku aktywności zawodowej

Jednym z obszarów działań współczesnego człowieka jest praca zawodowa. Jeśli podejść do tego poprzez logikę ekonomii neoklasycznej, człowiek ma wybór między aktywnością zawodową a biernością zawodową. Jeżeli wybierze aktywność zawodową, wtedy kolejna decyzja dotyczy formy aktywności, może bowiem rozstrzygnąć między pracą najemną, jej poszukiwaniem, prowadzeniem własnej działalności gospodarczej wyłącznie samodzielnie lub zatrudniając pracowników.

Teorie rynku pracy patrzą na ten problem z punktu widzenia zatrudnienia i bezrobocia, poszukując wyjaśnień występowania bezrobocia na rynku, traktowanego jako pozostawanie bez pracy i jej poszukiwanie. Jedną z teorii rynku pracy, teoria poszukiwania pracy (ang. *job search theory*), przyjmuje, że każda osoba może wybrać pozostanie w dotychczasowej pracy na obecnych warunkach zatrudnienia i wynagrodzenia lub poszukiwać kolejnego zatrudnienia zakładając, że nowe warunki pracy będą lepsze niż poprzednie (m.in. Feinberg, 1978; Zaretsky, Coughlin, 1995). Bezrobocie jest zatem traktowane jako wybór dokonywany wówczas, gdy dana osoba postrzega poszukiwanie pracy jako bardziej korzystne niż pozostanie w dotychczasowej. Porównuje się w takiej sytuacji koszty poszukiwania pracy i atrakcyjność istniejących ofert pracy z dotychczasowymi warunkami pracy.

Badania bazujące na neoklasycznym podejściu do maksymalizacji użyteczności są wykorzystywane również w analizie przyczyn wejścia do płatnego zatrudnienia lub samozatrudnienia (McClough, Hoag, Benedict, 2014). Podejście od strony porównania korzyści i kosztów prezentuje teoria wyboru zajęcia zawodowego, wskazująca na wybór pomiędzy byciem pracownikiem etatowym, otrzymującym znane wynagrodzenie, a byciem przedsię-

biorcą prowadzącym własne przedsiębiorstwo za potencjalny zysk przedsiębiorczy nieznaney wysokości (m.in. Kihlstrom, Laffont, 1979; Bradley, 2016; Pardo, Ruiz-Tagle, 2017). Można zatem przyjąć, że pierwszym etapem w wyborze statusu zawodowego jest decyzja o podjęciu zatrudnienia lub o jego poszukiwaniu, a w przypadku wejścia do zatrudnienia następnym krokiem jest decyzja o jego formie i wybór między pracą etatową a przedsiębiorczością i podjęcie własnej działalności gospodarczej.

Wprawdzie można znaleźć w literaturze modele zakładające wybór między bezrobociem, pracą najemną i samozatrudnieniem (Atalay, Kim, Whelan, 2014), jednak bardziej właściwe wydaje się podejście etapowe, tj. poprzez najpierw pierwszą decyzję o podjęciu lub poszukiwaniu zatrudnienia, a następnie o formie zatrudnienia.

Katalog korzyści i kosztów związanych z wyborem między pracą a przedsiębiorczością jest dość rozbudowany. W skrócie można je podzielić na korzyści i koszty materialne oraz niematerialne. Do najistotniejszych należą wynagrodzenia za pracę i zyski przedsiębiorcze jako korzyści materialne, natomiast do korzyści niematerialnych zalicza się między innymi kwestię zadowolenia z wykonywanego zajęcia, poczucie niezależności, możliwość realizacji swoich zamierzeń czy rozwoju zawodowego oraz status społeczny.

Dodatkowo uważa się, że korzyści finansowe osiąmane przez pracowników są pozbawione ryzyka, a te uzyskiwane przez przedsiębiorców są obarczone ryzykiem niepowodzenia. Najczęściej ryzyko to jest kojarzone z wynagrodzeniem pozbawionym ryzyka w takim znaczeniu, że pracownikowi znana jest wysokość wynagrodzenia i termin jego wypłaty, a dodatkowo płace są chronione prawnie. Tymczasem przedsiębiorca nie zna prawdopodobieństwa uzyskania zysku, czy też jego wysokości lub terminu osiągnięcia, a zysk przedsiębiorczy nie jest w żaden sposób prawnie zagwarantowany czy chroniony. Jednak w szerszym aspekcie mówi się nie tylko o ryzyku finansowym, ale także o ryzyku społecznym czy psychologicznym. Ewentualna porażka przedsiębiorcy odbija się negatywnie na jego postrzeganiu społecznym przez bliższe i dalsze otoczenie społeczne, ale ma też wpływ na jego psychikę.

Wśród kosztów wyboru wymienia się koszt zaangażowania kapitału finansowego i ludzkiego. Z punktu widzenia kapitału ludzkiego każda osoba wykonująca daną pracę, niezależnie od jej formy, poświęca na nią swój czas, wykorzystuje umiejętności i doświadczenie. Z punktu widzenia kapitału finansowego prowadzenie własnej działalności gospodarczej jest związane z koniecznością zaangażowania kapitału finansowego w uruchomienie i prowadzenie przedsiębiorstwa, a praca najemna takich wydatków nie wymaga.

Każdy wybór pociąga za sobą również koszt alternatywny: decydując się prowadzić własne przedsiębiorstwo, dana osoba nie uzyska korzyści, które mogłaby mieć będąc pracownikiem najemnym. Analogicznie, podejmując zatrudnienie, rezygnuje się z potencjalnych korzyści, które mogłaby przynieść samodzielna działalność gospodarcza.

Ekonomia neoklasyczna zakłada, że każda osoba jest racjonalna i podejmuje optymalne decyzje, wybierając formę zatrudnienia, która przynosi największą korzyść netto. Analizuje zatem wszystkie korzyści i koszty danej formy aktywności zawodowej i wybiera tę, którą uznaje za najkorzystniejszą, czyli maksymalizującą różnicę między korzyściami i kosztami.

Z tego założenia o wyborze optymalnej formy aktywności zawodowej intuicyjnie, w pierwszej refleksji, można byłoby się spodziewać, że wybory każdej osoby powinny być bardzo zbliżone. Jednak należy mieć na względzie to, że każda osoba dysponuje unikatowym zestawem cech, doświadczenia, umiejętności czy preferencji, kształtujących kapitał ludzki, oraz unikalnym dostępem do kapitału finansowego czy społecznego. Każdy ma też odrębną funkcję swoich celów. Dlatego zarówno grupa pracowników, jak i przedsiębiorców jest heterogeniczna, ponieważ mimo wspólnego założenia o dążeniu do optymalnego wyboru, zestaw korzyści i kosztów każdej osoby jest odmienny, co skutkuje indywidualną decyzją. Heterogeniczność grupy przedsiębiorców i pracowników jest naturalną konsekwencją unikatowości ich oczekiwań i możliwych do poniesienia nakładów.

Wyniki badań ekonometrycznych potwierdzają występowanie istotnej statystycznie heterogeniczności tak na poziomie indywidualnym, wpływającym na podaż przedsiębiorców, jak i zróżnicowania typów zajęcia zawodowego, stanowiącym o popytowej stronie modelu (Brown, Farrell, Harris, 2011).

Czynniki determinujące wybór

Badania bazujące na teorii wyboru zajęcia zawodowego wskazują na kilka kluczowych czynników determinujących czy też moderujących decyzje. Do najczęściej wymienianych w literaturze zalicza się stosunek do ryzyka, dostęp do kapitału finansowego oraz sytuację na rynku pracy. One też, jako najczęściej wskazywane, będą stanowić podstawę dalszych rozważań.

Należy jednak mieć świadomość, że literatura przedmiotu wymienia również inne czynniki, takie jak przykładowo sytuację rodzinną, osobowość, wykształcenie i doświadczenie jako elementy kapitału ludzkiego, narodowość i przynależność do pewnej grupy etnicznej czy też zdrowie (Simoes i in., 2016). Na decyzję o wejściu do przedsiębiorczości wydają się wpływać także czynniki związane z subiektywnym dobrostanem, w tym z poczuciem szczęścia i satysfakcją z życia, które częstokroć przedsiębiorcy mają wyższe niż pracownicy etatowi (Crum, Chen, 2015).

Ponieważ teoria wyboru zajęcia zawodowego zakłada, że zysk przedsiębiorczy jest obarczony ryzykiem niepowodzenia, a wynagrodzenie pracownicze jest wolne od ryzyka, stąd naturalną konsekwencją jest traktowanie stosunku do ryzyka danej osoby jako istotnego czynnika kształtującego decyzje (Gelderen van, Thurik, Bosma, 2006). Podstawowe tłumaczenie tego wpływu mówi, że osoba skłonna do ryzyka z większym prawdopodobieństwem wybierze bycie przedsiębiorcą, a osoba o awersji do ryzy-

ka jest bardziej skłonna do bycia pracownikiem (Kihlstrom, Laffont, 1979; Banerjee, Newman, 1993). Wynika to z faktu bardziej optymistycznej oceny potencjalnych zysków przedsiębiorczych przez osoby skłonne do ryzyka niż osoby z awersją do ryzyka.

Jednakże stosunek do ryzyka jest dużo bardziej złożoną kwestią. Należałoby wspomnieć o przynajmniej dwóch najważniejszych aspektach. Skala ryzyka podlega subiektywnej ocenie. Na podstawie bieżących danych o rynku, w tym o jego wielkości czy cenach przez niego akceptowanych, jest oceniana zyskowność prowadzenia własnej firmy lub pracy najemnej w przyszłości, co wymaga pewnej dozy prognozowania. Poszczególne osoby różnią się częstokroć w przewidywaniach rynkowych w zależności od wrodzonego optymizmu czy dotychczasowych doświadczeń zawodowych. Ponadto sytuacja oceniana przez jednych jako ryzykowna w oczach innych osób jest pozbawiona ryzyka. W oczach osób będących pracownikami prowadzenie własnego przedsiębiorstwa i związane z nim decyzje gospodarcze mogą być postrzegane jako ryzykowne, cechujące się pewnym prawdopodobieństwem niepowodzenia. Tymczasem te same aktywności mogą być postrzegane jako niemal pewne przez przedsiębiorców, gdyż zgodnie z ich wiedzą, doświadczeniem, umiejętnościami ryzyko niepowodzenia może wydawać się symboliczne.

Drugą grupą zagadnień związanych ze stosunkiem do ryzyka, wymagających dyskusji, jest rozróżnienie między ryzykiem i niepewnością oraz między tworzeniem niepewności a zarządzaniem ryzykiem. Choć przedsiębiorcom przypisuje się większą skłonność do ryzyka, faktycznie działają oni często w warunkach niepewności, a nie tylko ryzyka. Niepewność cechuje się tym, że nie można określić prawdopodobieństwa uzyskania określonego rezultatu działań, czyli przykładowo zysku. Każde przedsiębiorstwo, szczególnie nowo powstałe, stanowi unikatową kombinację zasobów, stąd określenie indywidualnego prawdopodobieństwa zysku jest bezpodstawne. Nawet jeśli chciałoby się wykorzystać zyskowność branży, w której dane przedsiębiorstwo działa, to dana firma może w znaczący sposób odbiegać od branży. Dlatego też uważa się, że przedsiębiorcy działają w warunkach niepewności rynkowej, choć potocznie mówi się o ryzyku.

Dodatkowo, przedsiębiorcy wręcz tworzą ową niepewność. Przed powstaniem nowego przedsiębiorstwa nie istnieje niebezpieczeństwo jego upadku. Dopiero uruchomienie firmy powoduje, że możliwość niepowodzenia powstaje. Tymczasem pracownicy najemni, najczęściej ci, którzy pracują na stanowiskach kierowniczych, działają w warunkach ryzyka i zarządzają nim.

Jednocześnie warto zauważyć, że stosunek do ryzyka wydaje się determinować wybór kariery zawodowej również w ramach grupy pracowników najemnych. Wyniki badań wskazują, że większa skłonność do ryzyka ekonomicznego jest powiązana z większym prawdopodobieństwem podjęcia pracy w bardziej prestiżowych typach zajęć, jak choćby w zawodach administracyjnych czy profesjonalnych (Le i in., 2014).

Kolejną grupą determinant wyboru między pracą najemną a prowadzeniem własnej działalności gospodarczej

jest dostęp do kapitału finansowego (m.in. Seghers, Manigart, Uanacker, 2012; Reynolds, 2011). Wyjaśnienie wpływu tego czynnika wydaje się na pierwszy rzut oka dość oczywiste: osoby, które posiadają lepszy dostęp do większego kapitału finansowego, z większym prawdopodobieństwem zostaną przedsiębiorcami. Jednak w praktyce dostęp do kapitału jest kwestią dużo bardziej złożoną, związaną z występowaniem ograniczeń budżetowych o różnym charakterze. Przykładowo można mówić o zdolności danej osoby do oszczędzania lub zdolności kredytowej. Można też rozważać dostęp do kapitału finansowego w perspektywie czasowej, mówiąc o bieżących i przyszłych przepływach finansowych. Wyniki badań wskazują na przykład, że czasowy profil transferów finansowych związanych z udziałem w projektach wspierających przedsiębiorców determinuje bieżący wybór zajęcia zawodowego w ten sposób, że wybór przedsiębiorczości lub pracy najemnej jest znacząco bardziej uzależniony od przyszłych, spodziewanych transferów finansowych niż od obecnych przepływów finansowych (Bianchi, Bobba, 2013).

Warto zwrócić uwagę na dwa zjawiska, które kształtują zależność dostępu do kapitału i decyzji o wejściu do przedsiębiorczości. Pierwszym z nich jest hazard moralny, który powoduje bardziej ryzykowne zachowania osób o mniejszej odpowiedzialności za efekty swoich działań (m.in. Hyttinen, Vaananen, 2006; Blumberg, Letterie, 2008; Paulson i in., 2006). Właściciel kapitału finansowego rozważa zainwestowanie swoich środków finansowych w przedsiębiorstwo prowadzone przez osoby trzecie lub samodzielne prowadzenie własnej firmy. Zjawisko hazardu moralnego powoduje, że osoba prowadząca przedsiębiorstwo i wykorzystująca zewnętrzny kapitał finansowy zachowuje się w sposób bardziej ryzykowny, gdyż w przypadku ewentualnego niepowodzenia traci cudze środki finansowe. Natomiast osoba inwestująca we własne przedsiębiorstwo swój osobisty kapitał finansowy zachowuje się bardziej rozważnie i nie naraża się na nadmierne ryzyko straty finansowej. W konsekwencji osoby posiadające kapitał finansowy są bardziej skłonne wykorzystać go samodzielnie do prowadzenia własnej działalności niż udostępnić go do prowadzenia działalności przez osoby trzecie.

Drugim zjawiskiem określającym wpływ dostępu do kapitału finansowego na wybór zajęcia zawodowego jest asymetria informacji (Blumberg, Letterie, 2008). Powoduje ona to, że osoba zaangażowana w uruchamianie i prowadzenie własnego przedsiębiorstwa ma dużo szerszą i głębszą wiedzę o firmie niż potencjalny dawca kapitału finansowego. W efekcie osoba posiadająca kapitał finansowy preferuje wykorzystanie go do prowadzenia własnej działalności gospodarczej aniżeli udostępnienie go przedsiębiorstwu zewnętrznemu.

Istotnym czynnikiem kształtującym wybór między przedsiębiorcą a pracownikiem jest także sytuacja na rynku pracy. Liczba i jakość dostępnych stanowisk pracy, poziom bezrobocia, wysokość oferowanych wynagrodzeń, możliwość awansów i rozwoju zawodowego w istniejących propozycjach pracy są tymi elementami, które mogą zaważyć na wyborze formy aktywności. Sytuacja na rynku pracy w dużej mierze kształtuje z jednej strony korzyści

z pracy w przypadku wyboru jej jako formy aktywności zawodowej, ale z drugiej strony wpływa na poziom kosztów alternatywnych w odniesieniu do przedsiębiorców.

Częstym wyznacznikiem decyzji między pracą najemną a przedsiębiorczością jest poziom wynagrodzeń w gospodarce oraz ich porównanie z poziomem zysków przedsiębiorczych. Uważa się, że dana osoba wybiera bycie przedsiębiorcą dopóki zyski przedsiębiorcze są przynajmniej tak wysokie jak wynagrodzenie z pracy (Modrego i in., 2017). Jednak o sytuacji na rynku pracy świadczy nie tylko poziom płac, ale też inne charakterystyki, związane choćby z poziomem bezrobocia czy liczbą i jakością ofert pracy.

Patrząc całościowo na rynek pracy, intuicyjnie wydaje się występować zależność wskazująca na to, że im lepsza jest sytuacja na rynku pracy, tym większa jest skłonność poszczególnych osób do wyboru pracy najemnej jako formy aktywności zawodowej, a mniejsza — do wyboru przedsiębiorczości. Tymczasem zależności te są nieco głębsze i posłużyły do stworzenia teorii motywacji przedsiębiorczych.

Motywacja przedsiębiorcza, czyli rynek pracy szerzej

Motywacja przedsiębiorcza ogólnie odnosi się do czynników i mechanizmów, przez działanie których dana osoba podejmuje aktywności przedsiębiorcze. W szczególności motywacja przedsiębiorcza jest związana z przekonaniem o celowości i przekonaniem o możliwości. Przekonania o celowości wskazują na postrzeganie wartości w zachowaniach przedsiębiorczych i atrakcyjności w byciu przedsiębiorcą. Przekonania o możliwości odnoszą się natomiast do wiary w możliwość osiągnięcia sukcesu przedsiębiorczego (Minola, Criaco, Obschonka, 2016).

W literaturze przedmiotu wskazuje się dwie przeciwstawne teorie motywacji przedsiębiorczych, czyli teorię przedsiębiorczego ciągnięcia i recesyjnego popychania (m.in. Moulton, Scott, 2016; Krasniqi, 2014). W skrócie można powiedzieć, że teoria popychania wskazuje, iż przedsiębiorczość jest alternatywą pozwalającą na uniknięcie bezrobocia, dyskomfortu psychologicznego czy tym podobnych zjawisk, zaś teoria ciągnięcia zakłada, że wejście do przedsiębiorczości wynika z pragnienia osiągnięcia dochodów dzięki realizacji własnych pomysłów (Startiene, Remeikiene, Dumčiuvienė, 2010). Te typy motywacji przedsiębiorczej są również określane jako przedsiębiorczość z możliwości lub przedsiębiorczość z konieczności (ang. „*opportunity*” *entrepreneurship*, „*necessity*” *entrepreneurship*; Dawson, Henley, Latreille, 2014).

Teoria przedsiębiorczego ciągnięcia zakłada, że poszczególne osoby zostają przedsiębiorcami w wyniku pozytywnej motywacji, gdyż postrzegają w niej sposób na lepszą sytuację zawodową i finansową. Najczęściej wymienia się takie pozytywne czynniki ciągnięcia jak potrzeba niezależności i bycia swoim własnym szefem (m.in. Dawson, Henley, Latreille, 2014), potrzeba osiągnięcia i re-

alizacji własnych zamysłów biznesowych, potrzeba wyzwania zawodowych, niechęć do bycia pionkiem w większej organizacji. Osoby pozytywnie motywowane z reguły dostrzegają wiele możliwości biznesowych istniejących na rynku i doceniają ich potencjalną zyskowość. Wysoka pozycja przedsiębiorców w danym społeczeństwie jest również elementem decydującym o pozytywnej motywacji. Reasumując można ogólnie stwierdzić, że osoby zostają przedsiębiorcami, ponieważ tego chcą.

Wprawdzie na pierwszy rzut oka można sądzić, iż pozytywna motywacja przedsiębiorcza oznacza, że sytuacja na rynku pracy jest mniej korzystna niż prowadzenie własnej firmy. Jednak byłoby to zbyt dalekie uproszczenie. W takim przypadku raczej równolegle dobra sytuacja na rynku pracy współgra z dobrą sytuacją rynkową, skłaniającą do wchodzenia do przedsiębiorczości. Pozytywnie motywowani przedsiębiorcy dostrzegają potencjalnie zyskowe możliwości i szanse rynkowe istniejące w gospodarce. Możliwości rynkowe są wykorzystywane przez większą liczbę podmiotów, które rozwijają się zwiększając zatrudnienie pracowników. Pozytywna motywacja przedsiębiorcza oznacza zatem, że dana osoba wprawdzie dostrzega możliwość znalezienia pracy najemnej, jednak preferuje bycie przedsiębiorcą.

Teoria recesyjnego popychania wskazuje natomiast na sytuację, gdy dana osoba jest do przedsiębiorczości popychana poprzez negatywne czynniki. W przypadku tej motywacji istnieje negatywny związek między wejściem do przedsiębiorczości a sytuacją na rynku pracy, gdyż najczęściej to niekorzystna sytuacja na rynku pracy zmusza daną osobę do zostania przedsiębiorcą. Brak możliwości znalezienia pracy, oferty pracy za niesatysfakcjonujące wynagrodzenie, brak sposobności rozwoju zawodowego czy oferty pracy o zaniżonych kwalifikacjach są przykładami czynników, które negatywnie popychają do przedsiębiorczości. Można zatem stwierdzić, że zgodnie z tą motywacją osoby zostają przedsiębiorcami, gdyż czują, że muszą.

Czynniki wpływające pozytywnie lub negatywnie na motywację przedsiębiorczą można podzielić na ekonomiczne i społeczno-ekonomiczne. Do grupy czynników ekonomicznych zalicza się przykładowo poziom dochodu czy fazę cyklu koniunkturalnego, zaś do czynników społeczno-ekonomicznych należą przykładowo potrzeba osiągnięcia, otoczenie kulturowe, dyskryminacja czy brak satysfakcji z pracy (Startiene, Remeikiene, Dumčiuvienė, 2010).

Teorie przedsiębiorczego ciągnięcia i recesyjnego popychania czasem też patrzą na motywację do wejścia do przedsiębiorczości z punktu widzenia fluktuacji w cyklu koniunkturalnym. Próbuje się udowodnić, że w czasie gdy gospodarka zaczyna zwalniać i wchodzić w okres recesyjny, wówczas ograniczone możliwości zatrudnienia najemnego wynikające z rosnącego bezrobocia uruchamiają popychanie do przedsiębiorczości. Natomiast w czasie poprawy sytuacji koniunkturalnej, gdy rośnie ilość potencjalnie zyskowych możliwości biznesowych, uaktywnia się przedsiębiorcze ciągnięcie. Jednak prze-

gląd literatury wskazuje, że dowody na występowanie tej zależności nie są jednoznaczne i różnią się między poszczególnymi krajami (Svaleryd, 2015).

Pozytywna i negatywna motywacja nie musi się wiązać z obiektywnie lepszą czy gorszą sytuacją zatrudnieniową. Wprawdzie wyniki badań wskazują, że większe jest prawdopodobieństwo wejścia do przedsiębiorczości osób bezrobotnych niż zatrudnionych (Andersson Joona, Wadensjö, 2013), jednak obecni pracownicy najemni mogą postrzegać swoją sytuację w dotychczasowym miejscu pracy jako nierozwojową lub niewykorzystującą ich możliwości, tym samym negatywnie motywującą do przedsiębiorczości.

Wyniki badań nie wskazują na dominację któregoś z typów motywacji do przedsiębiorczości w praktyce gospodarczej, często zauważa się, że elementy pozytywne i negatywne współgrają ze sobą, łącznie oddziałując na wybór formy zajęcia zawodowego. Co więcej, wyniki finansowe przedsiębiorców motywowanych pozytywnie i negatywnie są częstokroć porównywalne. Nawet jeśli dana osoba była negatywnie motywowana do wejścia do przedsiębiorczości, zostały dzięki temu uruchomione jej zdolności przedsiębiorcze.

Wprawdzie wyniki badań wskazują, że osoby, które weszły do przedsiębiorczości z bezrobocia, częściej wychodzą z niej niż osoby wcześniej będące pracownikami (Millan, Congregado, Roman, 2012), zamykając swoje przedsiębiorstwo, jednak sama forma uprzedniej aktywności zawodowej nie jest jednoznaczną przesłanką mówiącą o charakterze motywacji. Poza tym zaprzestanie działalności gospodarczej nie zawsze musi być związane z niepowodzeniem biznesowym prowadzenia przedsiębiorstwa.

Różnice, które się dostrzega, mogą natomiast dotyczyć relacji między poprzednim statusem zawodowym a osiąganymi wynikami z prowadzenia własnej firmy oraz formy prowadzenia działalności gospodarczej. Osoby uprzednio zatrudnione jako pracownicy najemni i osiągające relatywnie wysokie wynagrodzenia we wcześniejszej pracy są bardziej skłonne niż uprzednio bezrobotni zakładać przedsiębiorstwa w formie spółek posiadających osobowość prawną. Jako grupa uzyskują lepsze wyniki założonych przez siebie przedsiębiorstw w zakresie obrotów i liczby zatrudnionych pracowników (Andersson Joona, Wadensjö, 2013).

Przedsiębiorca właściwy czy quasi-przedsiębiorca

Jeśli dana osoba zdecyduje o wejściu do przedsiębiorczości, kolejną kwestią do rozstrzygnięcia jest to, czy zatrudni ona pracowników najemnych, stając się pracodawcą, czy też pozostanie jedyną osobą działającą na swoją rzecz, czyli samozatrudnionym. Pracodawcę można określić jako przedsiębiorcę właściwego, zaś samozatrudnionego jako quasi-przedsiębiorcę.

Część modeli zakłada, że początkowy wybór jest określony przez trzy formy aktywności, tj. pracę najem-

ną, samozatrudnienie i przedsiębiorczość związaną z zatrudnianiem pracowników (Bennett, Rablen, 2015). W niniejszym artykule przyjęto, że początkowy wybór jest tylko między pracą najemną lub założeniem własnego przedsiębiorstwa, tym samym bycie przedsiębiorcą właściwym lub quasi-przedsiębiorcą jest decyzją kolejnego szczebla decyzyjnego.

Czynników decydujących o tym wyborze jest wiele, mają one zarówno charakter wewnętrzny, jak i zewnętrzny. Postawę wobec zatrudniania pracowników determinowaną przez czynniki wewnętrzne można określić jako intencje wzrostu. Osoby zamierzające rozwijać własną firmę, tym samym wykazujące intencje wzrostu, są bardziej skłonne zatrudniać pracowników i wchodzić do przedsiębiorczości właściwej niż osoby nieposiadające tych intencji. Możliwości rozwoju przedsiębiorstwa są również określane przez zewnętrzną sytuację związaną z daną branżą, ogólną sytuacją ekonomiczną czy też sytuacją na rynku pracy. Możliwości rozwoju przedsiębiorstwa wynikające z korzystnej sytuacji ekonomicznej i branżowej w większym stopniu skłaniają ludzi do zatrudniania pracowników i wejścia do przedsiębiorczości właściwej.

Propozycja modelu wyboru postawy zawodowej — zamiast uwag końcowych

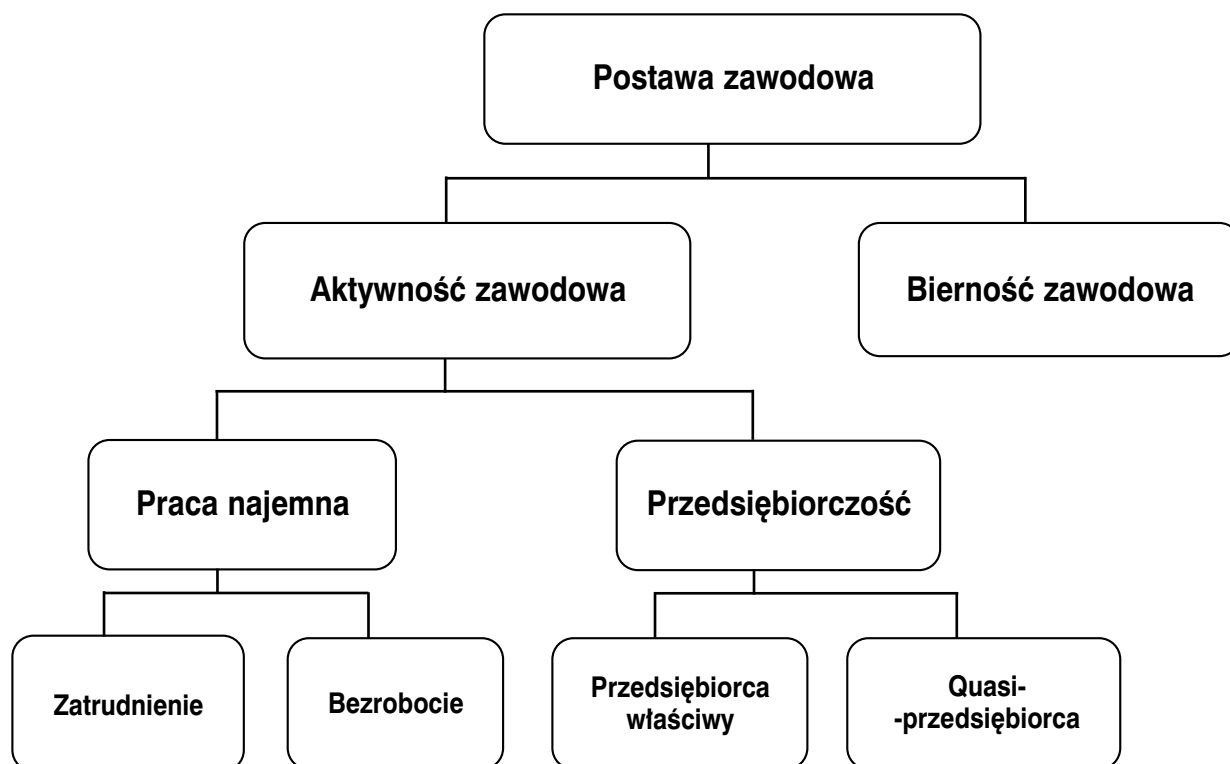
Analizując decyzje o byciu pracownikiem lub przedsiębiorcą w duchu ekonomii neoklasycznej, reasumując powyższe modele i teorie, można zaproponować złożony model wyboru postawy zawodowej, zgodny z zamieszczonym niżej schematem.

Pierwszą z decyzji podejmowanych przez daną osobę jest to, czy decyduje się ona na aktywność zawodową, czy też pozostaje bierna zawodowo. Decyzja ta często jest warunkowana sytuacją zdrowotną, społeczną czy rodzinną. Jeśli dana osoba zdecyduje o swojej aktywności zawodowej, musi dalej wybrać jej formę. Może podjąć pracę najemną lub założyć i prowadzić własne przedsiębiorstwo.

Jeżeli człowiek zdecydował o pracy najemnej, wówczas kolejnym elementem decyzyjnym jest to, czy podtrzymuje dotychczasowe zatrudnienie i pracuje na danym stanowisku pracy, czy też poszukuje nowego miejsca pracy, stając się w okresie poszukiwań osobą bezrobotną.

Natomiast jeśli dana osoba zdecydowała o wejściu do przedsiębiorczości, wtedy następnym krokiem w drzewie decyzyjnym jest to, czy decyduje się zatrudniać kolejne osoby, stając się przedsiębiorcą właściwym, czy też pozostanie osobą samodzielnie pracującą na swoją rzecz, będąc quasi-przedsiębiorcą.

W literaturze przedmiotu można spotkać inne układy drzew decyzyjnych wyboru formy aktywności zawodowej. Przykładowo, L. Medrano-Adań i in. (2015) zakładają, że pierwszą z decyzji o formie aktywności jest wybór między zatrudnieniem a bezrobociem, zaś w kolejnym kroku wybór między zatrudnieniem najemnym



Źródło: opracowanie własne.

a przedsiębiorczością. W moim przekonaniu bardziej trafne jest przyjęcie, iż spośród osób szukających swojego miejsca na rynku zawodowym za bezrobotne traktuje się te osoby, które poszukują nowej pracy, natomiast osoby podejmujące działania związane z uruchomieniem nowego przedsiębiorstwa to przyszli przedsiębiorcy (ang. *nascent entrepreneurs*). Mimo iż w praktyce przyszli przedsiębiorcy mogą być zarejestrowani jako osoby bezrobotne w urzędach pracy, podstawą kwalifikacji jest charakter planowanej aktywności, a nie formalne przypisanie osób.

Bibliografia

- Andersson Joona, P. Wadensjö, E. (2013). The best and the brightest or the least successful? Self-employment entry among male wage-earners in Sweden. *Small Business Economics*, 40, 155–172, <http://doi.10.1007/s11187-011-9365-0>
- Atalay, K. Kim, W. -Y. Whelan, S. (2014). The Decline of the Self-Employment Rate in Australia. *The Australian Economic Review*, 47(4), 472–489.
- Banerjee, A. V. Newman, A. F. (1993). Occupational Choice and the Process of Development. *Journal of Political Economy*, 101(2), 274–298.
- Begg, D. Fischer, S. Dornbusch, R. (1993). *Ekonomia. Tom 1*. Warszawa: PWE.
- Bennett, J. Rablen, M. D. (2015). Self-employment, wage employment, and informality in a developing economy. *Oxford Economic Papers*, 67(2), 227–244, <http://doi.10.1093/oeq/gpu-047>
- Bianchi, M. Bobba, M. (2013). Liquidity, Risk, and Occupational Choices. *Review of Economic Studies*, 80, 491–511, doi.10.1093/restud/rds031
- Blumberg, B. F. Letteries, W. A. (2008). Business Starters and Credit Rationing. *Small Business Economics*, 30, 187–200.
- Bradley, J. (2016). Self-employment in an equilibrium model of the labor market. *IZA Journal of Labor Economics*, 5(6), <http://doi.10.1186/s40172-016-0046-8>
- Brown, S. Farrell, L. Harris, M. N. (2011). Modeling the Incidence of Self-Employment: Individual and Employment Type Heterogeneity. *Contemporary Economic Policy*, 29(4), 605–619, <http://doi.10.1111/J.1465-7287.2010.00232>
- Crum, M. Chen, Y. (2015). Self-Employment and Subjective Well-Being: A Multi-Country Analysis. *International Journal of Entrepreneurship*, 19, 15–28.
- Dawson, Ch. Henley, A. Latreille, P. (2014). Individual Motives for Choosing Self-employment in the UK: Does Region Matter? *Regional Studies*, 48(5), 804–822, <http://dx.doi.org/10.1080/00343404.2012.697140>.
- Feinberg, R. M. (1978). On the Empirical Importance of the Job Search Theory. *Southern Economic Journal*, 45(2), 508–521.

- Gelderen van, M. Thurik, R. Bosma, N. (2006). Success and Risk Factors in the Pre-Startup Phase. *Small Business Economics*, 26, 319–335.
- Hyytinen, A. Vaananen, L. (2006). Where do Financial Constraints Originate from? An Empirical Analysis of Adverse Selection and Moral Hazard in Capital Markets. *Small Business Economics*, 27, 323–348.
- Kihlstrom, R. E. Laffont, J.-J. (1979). A General Equilibrium Entrepreneurial Theory of Firm Formation Based on Risk Aversion. *Journal of Political Economy*, 87(4), 719–748.
- Krasniqi, B. A. (2014). Characteristics of Self-Employment: A Refuge from Unemployment or Road to Entrepreneurship. *Small Enterprise Research*, 21(1), 33–53.
- Krugman, P. Wells, R. (2016). *Mikroekonomia*. Warszawa: Wydawnictwo Naukowe PWN.
- Le, A. T. Miller, P. W. Slutske, W. S. Martin, N. G. (2014). Attitudes Toward Economic Risk and Occupational Choice. *Industrial Relations*, 53(4), 568–592.
- Mankiw, G. N. Taylor, M. P. (2009). *Makroekonomia*. Warszawa: PWE.
- McClough, D. Hoag, J. Benedict, M. E. (2014). What Matters, and How: Does Procedural Utility Explain Self-employment? *Academy of Entrepreneurship Journal*, 20(2), 103–120.
- Medrano-Adán, L. Salas-Fumaś, V. Sanchez-Asin, J. J. (2015). Heterogeneous entrepreneurs from occupational choices in economies with minimum wages. *Small Business Economics*, 44, 597–619, <http://doi.10.1007/s11187-014-9610-4>.
- Millan, J. M. Congregado, E. Roman, C. (2012). *Determinants of self-employment survival in Europe*, 38, 231–258, <http://doi.10.1007/s11187-010-9260-0>.
- Minola, T. Criaco, G. Obschonka, M. (2016). Age, culture, and self-employment motivation. *Small Business Economics*, 46, 187–213, <http://doi.10.1007/s11187-015-9685-6>.
- Modrego, F. Mccann, Ph. Foster, W. E. M. Rose Olfert, M. R. (2017). Location and Entrepreneurship: Insights from a Spatially-Explicit Occupational Choice Model with an Application to Chile. *Journal of Regional Science*, 57(4), 669–697, <http://doi.10.1111/Jors.12323>
- Moulton, J. G. Scott, J. C. (2016). Opportunity or Necessity? Disaggregating Self-Employment and Entry at Older Ages. *Social Forces*, 94(4), 1539–1566, <http://doi.10.1093/sf/sow026>
- Pardo, C. Ruiz-Tagle, J. (2017). The dynamic role of specific experience in the selection of self-employment versus wage-employment. *Oxford Economic Papers*, 69(1), 189–212, <http://doi.10.1093/oep/gpw047>
- Paulson, A. L. Townsend, P. M. Karaivanov, A. (2006). Distinguishing Limited Liability from Moral Hazard in a Model of Entrepreneurship. *Journal of Political Economy*, 114, 100–144.
- Rekowski, M. (2005). *Mikroekonomia*. Poznań.
- Reynolds, P. D. (2011). Informal and Early Formal Financial Support in the Business Creation Process: Exploration with PSED II Data Set. *Journal of Small Business Management*, 49(1), 27–54.
- Seghers, A. Manigart, S. Uanacker, T. (2012). The Impact of Human and Social Capital on Entrepreneurs' Knowledge of Finance Alternatives. *Journal of Small Business Management*, 50(1), 63–86.
- Simoes, N. Crespo, N. Moreira, S. B. (2016). Individual Determinants of Self-Employment Entry: What do We Really Know? *Journal of Economic Surveys*, 30(4), 783–806, <http://doi.10.1111/joes.12111>
- Smith, A. (2015). *Badania nad naturą i przyczynami bogactwa narodów* (polskie wyd. 2015, wyd. pierwsze 1776).
- Startiene, G. Remeikiene, R. Dumčiuvienė, D. (2010). Concept of Self-Employment. *Economics and Management*, 15, 262–274.
- Svaleryd, H. (2015). Self-employment and the local business cycle. *Small Business Economics*, 44, 55–70, <http://doi.10.1007/s11187-014-9592-2>
- Zaretsky, A. M. Coughlin, C. C. (1995). An Introduction to the Theory and Estimation of a Job-Search Model. *Federal Reserve Bank of St. Louis Review*, 77(1), 53–65.

PWE poleca

HISTORIA MYŚLI EKONOMICZNEJ

Ryszard
Bartkowiak



Polskie Wydawnictwo Ekonomiczne

Podręcznik prezentuje rozwój myśli ekonomicznej na tle zmieniającej się gospodarki – od XVIII do końca XX wieku. Od XVIII wieku główną formą gospodarowania jest gospodarka rynkowa, dlatego wcześniej sformułowane teorie i powstałe nurty myśli ekonomicznej są w dużej części nadal aktualne i wykorzystywane w formułowaniu wytycznych dla polityki gospodarczej. Z tego powodu poznanie historii myśli ekonomicznej jest niezbędne dla zrozumienia zasad funkcjonowania współczesnej gospodarki.

Księgarnia internetowa www.pwe.com.pl

Stosunek pracy — zagadnienia podstawowe (część 1): czy kontrowersje wokół monistycznej bądź dualistycznej koncepcji stosunku pracy są rzeczywiście aktualne?

Employment relationship — basic issues (part 1):
is the controversy around monistic or dualistic concept
of employment relationship really relevant?

dr hab. prof. UAM Anna Musiała

Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu,
Wydział Prawa i Administracji, Katedra Prawa Pracy i Prawa Socjalnego
ORCID: 0000-0001-5788-9144
e-mail: musiała@amu.edu.pl

Summary Zdaniem autorki, w związku z zaistniałą w polskiej literaturze prawa pracy tezą o publicznoprawnym charakterze stosunku pracy, w kontekście krytyki zarówno monistycznej jak i dualistycznej koncepcji tego stosunku, niezmiernie ciekawe i potrzebne są rozważania na temat natury stosunku pracy jako stosunku prawnego. Autorka podkreśla, że kwestia ta przede wszystkim dla prawnika-naukowca prawa pracy jest fundamentalna, bo przecież stosunek pracy to kluczowa instytucja prawa pracy. Stawia tezę, że pojawiające się w tym obszarze kontrowersje wydają się w zasadzie bezprzedmiotowe, a bierze się to z faktu, iż sam problem został niejako sztucznie „wygenerowany”. Wskazuje, że przy skorzystaniu z aparatury pojęciowej wypracowanej przez teoretyków prawa zagadnienie to nie stanowi „nierozwiązywalnej” kwestii prawa pracy.

Keywords: stosunek pracy, monistyczna/dualistyczna koncepcja stosunku pracy.

Streszczenie Given the fact that the Polish labour law literature put forward a thesis on the public legal nature of the employment relationship in the context of criticising both the monistic and dualistic concept of the said relationship, investigations of the nature of this legal relationship, namely the employment relationship, appear incredibly interesting. The author points out that these considerations are primarily fundamental for any lawyer being a labour law scholar, since the employment relationship is the key institution of the labour law. She offers a thesis that this controversy is actually irrelevant, and the reason behind it is that the problem itself has been "generated" somehow artificially.

Słowa kluczowe: employment relationship, monistic/dualistic concept of employment relationship.

JEL: K31

Monistyczna a dualistyczna koncepcja stosunku pracy

Obie koncepcje stosunku pracy, a więc monistyczna i dualistyczna, mają dać odpowiedź na pytanie o dokładne rozumienie pojęcia tego stosunku prawnego, jakim jest stosunek pracy. Nigdy bowiem nie ulegało w literaturze wątpliwości, że w tej mierze pozostają czy to mniejsze, czy większe niejasności, stąd też w ogóle obie koncepcje powstały, a dowodem na ciągły brak klarow-

ności w omawianej kwestii jest fakt, iż dziś pojawiło się już zupełnie nowe spojrzenie na stosunek pracy, jako że widzi się go wyłącznie w perspektywie publicznej. Zatem po kolei. Wybitny polski uczony, T. Zieliński, pisał tak: „(...) stosunek pracy jest stosunkiem typu zobowiązaniowego (...). Zgodnie z cywilistyczną terminologią podpada pod pojęcie zobowiązania będącego według nauki prawa cywilnego stosunkiem prawnym zachodzącym między dwoma (lub więcej) podmiotami, z których jeden może żądać oznaczonego świadczenia, drugi zaś

jest obowiązany do spełnienia tegoż”. I dalej ów autor dodawał: „W świetle zgodnych podglądów ustalonych w nauce prawa cywilnego zobowiązanie, o którym mowa, należałoby traktować jako zobowiązanie wzajemne, polegające na tym, że każda ze stron (zakład pracy i pracownik) występują wobec siebie równocześnie w roli wierzyciela i dłużnika”. Zdaniem T. Zielińskiego pogląd przypisujący naturę zobowiązaniową związkowi określönemu w przepisie § 1 art. 22 k.p. nie budzi wątpliwości, jest natomiast — jak zauważał — „kwestia czy pod pojęcie jednego stosunku pracy w podanym wyżej znaczeniu podpadają wszystkie relacje, jakie zachodzą między zakładem pracy a pracownikiem w okresie, gdy strony związane są węzłem zobowiązaniowym określönym w cytowanym przepisie”. W poszukiwaniu odpowiedzi pisał: „Rozstrzygnięcie sporu o pojęcie stosunku pracy zależy od dokonania wyboru jednej z możliwych koncepcji teoretycznych: 1) monistycznej, ujmującej w jedną całość ogół powiązań między zakładem pracy i pracownikiem pod nazwą »stosunku pracy«, 2) pluralistycznej, według której zakład pracy pozostaje z pracownikiem w szeregu stosunkach prawnych nie tworzących w sumie jednego ogólnego stosunku prawnego (stosunku pracy)”. Konkludował zaś następująco: „Aktualnie przewagę ma teoria monistyczna, którą podzielają autorzy uznający, że wszystkie powiązania między zakładem pracy a pracownikiem wchodzą w zakres jednego, wzorcowego pojęcia stosunku pracy typu zobowiązaniowego ze względu na dominujący w relacjach między tymi podmiotami pierwiastek obligacyjny. (...) Dla potrzeb analizy różnych węzłów prawnych, istniejących między zakładami pracy i pracownikami, bardziej użyteczna wydaje się pluralistyczna wizja stosunków regulowanych przez prawo pracy” (Zieliński, 1986, s. 236–238).

Problem możliwych koncepcji stosunku pracy był w literaturze prawa pracy lat 80., a nawet już lat 70. XX wieku szczególnie żywy. Prezentując monistyczną koncepcję stosunku pracy W. Szubert pisał: „Wyrażając się ściśle należałoby umowę nazwać samą czynnością prawną, a stosunkiem — wież prawną wynikającą z dokonania tej czynności. W praktyce termin »umowa« występuje jednak w obu zastosowaniach: zarówno na oznaczenie samego aktu zgodnego oświadczenia woli stron, jak i jego skutków w postaci praw i obowiązków obciążających każdą ze stron i realizowanych nieraz w ciągu dłuższego czasu” (Szubert, 1980, s. 94). Z kolei, co się tyczy koncepcji dualistycznej (pluralistycznej) — szczegółowo zaprezentował ją Z. Kubot. Dostrzegł on istnienie w stosunku pracy elementarnych stosunków prawnych, uznając jednocześnie ich zobowiązaniowy charakter. Wskazywał, że stosunek pracy ma charakter złożony: składa się na niego stosunek pracy, o którym mowa w art. 22 k.p., oraz inne stosunki prawne, o różnorodnych charakterach (Kubot, 1978, s. 54, 130).

W niedawnej literaturze prawa pracy do zagadnienia z zakresu monistycznej czy dualistycznej koncepcji stosunku pracy odniósł się A. Sobczyk, który w tej mierze wyraża następujące stanowisko: „Przeprowadzone (...)

wywody wskazują, że nie ma żadnych przekonujących dowodów na to, że ustawowe prawa i obowiązki pracowników inne niż wynikające z art. 22 k.p., stanowią element stosunku pracy. Tym samym wypracowane w doktrynie koncepcje stosunku pracy są uproszczeniem, które nie ma oparcia w ustawie. Dodać należy, że »umowa o pracę« i »stosunek pracy« to nie są pojęcia synonimiczne. Stosunek pracy powstaje na skutek umowy. Jednak umowa o pracę może obowiązywać bez stosunku pracy (art. 26). Stosunek jest zobowiązaniowy nie dlatego, że zobowiązaniowa jest umowa o pracę, ale dlatego, że tak stanowi ustawa. Z tego powodu, nawet wtedy, gdy stosunek pracy powstaje na skutek decyzji administracyjnej, wciąż ma on charakter zobowiązaniowy” (Sobczyk, 2015, s. 257). Należy jednak podkreślić, że wyżej cytowany autor w kolejnej swojej pracy pisze już o publicznoprawnym charakterze stosunku pracy (Sobczyk, 2017).

Czy rzeczywiście „nierozwiązywalny” spór o koncepcję stosunku pracy?

W moim — jako naukowca — głębokim przekonaniu do przedmiotowej kwestii należy podejść, osadzając tytułowy problem w kontekście teorii prawa. Analiza właściwej w tej mierze literatury pozwala dość łatwo uzyskać rozwiązanie powyższego zagadnienia, ale też, a w zasadzie przede wszystkim, daje w dalszej kolejności możliwość prowadzenia rzetelnych badań dogmatycznych, o jakie przecież w nauce prawa pracy powinno chodzić. Pominiecie zaś w zakresie tytułowego problemu ugruntowanej przez teoretyków prawa aparatury pojęciowej musi prowadzić do zupełnie swobodnego, wręcz tylko intuicyjnego, posługiwania się pojęciami prawnymi, a w konsekwencji wywoływać terminologiczne „zamieszanie”, a to — jak nietrudno się domyśleć — ma przecież niebawem negatywne skutki w dalszym myśleniu o prawie pracy, jako że stosunek pracy jest instytucją zupełnie podstawową.

Przed wszystkim należy zważyć, że umowa jako kategoria pojęciowa jest czymś innym od pojęcia stosunek prawny. Umowa — jak pisze W. Czachórski — to „czynność prawna dwustronna, tj. taka, w której udział biorą dwie strony”. I dalej dodaje: „Jest powszechnie przyjęte, że umowa obejmuje zgodny zamiar stron, skierowany na wywołanie powstania, zmiany lub ustania skutków prawnych” (Czachórski, 2003, s. 127). Twierdzi się również następująco: „(...) umowa jest instytucją przeznaczoną do tego, aby podmioty (osoby fizyczne i prawne) mogły mocą swoich decyzji regulować stosunki prawne, jednakże z upoważnienia i pod kontrolą prawa. Nie można już utrzymywać twierdzenia, jakoby umowa była tylko aktem przeżyć (psychicznych) podmiotów ją zawierających; za razem, a raczej w głównej mierze stanowi ona czynność o doniosłości społecznej” (Olejniczak, 2010, s. 118). Zanim ustosunkuję się do powyższego, warto jeszcze w tym miejscu wskazać, jak należy w teorii prawa rozumieć pojęcie stosunku prawnego. Otóż Z. Ziemiński pisze następująco: stosunek prawny to „stosunek powstający mię-

dzy co najmniej dwoma podmiotami ze względu na określoną normę prawną, która w jakimś danym przypadku znajduje zastosowanie ze względu na jakiś akt czy zdarzenie doniesłe prawnie” (Ziemiński, 1980, s. 321).

Na podstawie dotychczasowych wywodów można już dostrzec odmienną płaszczyznę dla rozważań w zakresie „umowy” i „stosunku prawnego” (Machnikowski, 2013, s. 504). Umowa bowiem będzie kreować wyłącznie indywidualne normy postępowania, podczas gdy ze stosunku prawnego ujętego modelowo wypływają normy generalne i abstrakcyjne; jednakże nawet stosunek ujęty *in concreto* nie może zostać z umową „zrównany”, bo ciągle wynikają z niego normy prawne, a nie tylko indywidualne normy postępowania (jak przy umowie)¹. Bardzo dobrze sedno sprawy ujmują tu Z. Ziemiński, pisząc: „Fakt społeczny konstytuujący jakiś stosunek nie może być utożsamiany z tym stosunkiem” (Ziemiński, 1978, s. 164)². W konsekwencji na treść umowy składają się wyłącznie wyrażone przez strony indywidualne normy postępowania, które normami prawnymi — w myśl teorii prawa — nie są, ponieważ mogą nimi być wyłącznie normy generalne i abstrakcyjne. Nie mieszczą się więc w pojęciu treści umowy te fragmenty norm postępowania wyznaczających stosunki zobowiązaniowe, które nie są zawarte w oświadczeniach woli stron, ale są ujęte w ustawach, zasadach współżycia społecznego czy ustalonych zwyczajach (szerzej zob. Machnikowski, 2013, s. 504). Pojęcie treści umowy ma węższy zakres znaczeniowy od pojęcia treści stosunku zobowiązaniowego, odnosi się ono bowiem tylko do fragmentu złożonych wypowiedzi normatywnych, który pochodzi od samych stron, podczas gdy całość kompleksu norm wyznaczających stosunek zobowiązaniowy jest wyrażona także w innych czynnikach wymienionych w przepisie art. 56 k.c. (szerzej zob. Machnikowski, 2013, s. 504). Na podstawie powyższego można zatem zauważyć, że „umowa” i „stosunek prawny” to różne kategorie pojęciowe. Nie widzę też powodów, dla których należałoby podchodzić odmiennie do omawianej kwestii w teorii prawa pracy. Zresztą potwierdzenia powyższych wniosków dostarcza sam ustawodawca, choćby w przepisie art. 29 k.p., z którego wynika, że umowa o pracę określa strony umowy, rodzaj umowy, datę jej zawarcia oraz warunki pracy i płacy, w szczególności: rodzaj pracy, miejsce wykonywania pracy, wynagrodzenie za pracę, wymiar czasu pracy, termin rozpoczęcia pracy. A więc mocą umowy o pracę może nastąpić wyznaczenie wyłącznie indywidualnych norm postępowania i, jak się poniżej okaże, w pewnych tylko granicach.

W tym miejscu pojawia się pytanie o wzajemną relację między umową o pracę i stosunkiem pracy. Otóż w wyniku zawarcia umowy o pracę zostanie powołany stosunek pracy. Przy czym, co bardzo ważne, może się to dokonać nie tylko w wyniku zawarcia umowy o pracę, bo przecież możliwa jest kreacja tego stosunku — stosunku pracy również w drodze orzeczenia sądu, jeśli norma prawna przewidująca jego powstanie ów skutek powstania będzie wiązać z tym właśnie „doniesłym prawnie zdarzeniem”.

A zatem kwestia umowy o pracę w kontekście stosunku pracy jest w ogóle drugorzędna, ponieważ stosunek pracy może zostać aktywowany bez względu na umowę, a więc czynność prawną dwustronną.

Jednak w przypadku, gdy stosunek pracy zostaje powołany przez umowę, a tak jest najczęściej, pojawia się pytanie, jak w konkretnej sytuacji prawnej potraktować w kontekście powstałego stosunku pracy (stosunku pracy *in concreto*) wzajemne uzgodnienia stron, a dokładnie określone w umowie przez te strony indywidualne normy postępowania. Czy one ten już zaistniały, ściśle oznaczony stosunek prawny, jakim jest przecież stosunek pracy, powstały ze względu na normę prawną określoną przepisem art. 22 k.p. — „wypełniają”? Otóż odpowiadam kategorycznie, że nie. Te normy — indywidualne normy postępowania, na mocy ogólnej regulacji z przepisu art. 353¹ k.c., ów stosunek prawny współkształtują, ale tylko do pewnego stopnia, jeśli nie naruszają ustawy, zasad współżycia społecznego oraz nie godzą w naturę powstałego stosunku prawnego (stosunku pracy). I to wydaje się być kwestią kluczową, ponieważ indywidualne normy postępowania współbudują stosunek prawny (ten *in concreto*), ale — tak jak to wyżej wskazano — do pewnych granic. W tym momencie nie widzę już szans obrony monistycznej koncepcji stosunku pracy. Nie ma bowiem możliwości rozpatrywania na gruncie teorii prawa swoiście rozumianej „jedności” (w tym sensie, o jakim pisał T. Zieliński wskazując, iż w teorii monistycznej chodzi o „jedną całość ogółu powiązań między zakładem pracy i pracownikiem pod nazwą »stosunku pracy«”), indywidualnych norm postępowania wynikających z umowy i norm prawnych wpływających ze stosunku prawnego. Normy prawne budujące stosunek prawny nigdy nie będą współtworzyć umowy, z kolei indywidualne normy postępowania jedynie współkształtują stosunek prawny *in concreto*, co dzieje się w pewnych granicach. Jeszcze inaczej rzecz ujmując, normy prawne mają tak odmienną naturę i funkcję (bo pochodzą od ustawodawcy i mają cele publiczne), że trudno je zestawiać z indywidualnymi normami postępowania wynikającymi z umowy, posiadającymi odmienne przeznaczenie.

Jednocześnie w tym miejscu, uprzedzając potencjalną krytykę, chcę wyraźnie podkreślić, że wskazanie na przepis art. 353¹ k.c. jako mający zastosowanie do stosunku pracy nie oznacza, że jest ów stosunek pracy stosunkiem cywilnoprawnym. Co więcej, nie dostrzegam tu możliwości stosowania art. 353¹ k.c. w kategoriach jakiegokolwiek odesłania poprzez art. 300 k.p. Zasadność poszukiwania odniesienia do niego widzę w kontekście tego, że sformułowanie „stosunek prawny” — jak wskazuje się w literaturze — w przepisie tym oznacza stosunek zobowiązaniowy (nie cywilnoprawny), a więc relację pomiędzy podmiotami zachodzącą ze względu na stworzone tym podmiotom przez normę prawną sytuacje prawne (obowiązki i uprawnienia) (Machnikowski, 2013, s. 510)³. Taka norma z przepisu art. 22 k.p. zaś bezdyskusyjnie wynika. Ale co również istotne — z powyższego, a więc z tego, że stosunek pracy jest stosunkiem zobowiązaniowym, bo ustawo-

dawca tak właśnie „postanowił”, wcale nie wypływa wniosek, iż został zbudowany wyłącznie na prostym stosunku prawnym zobowiązaniowym czy nawet jest złożonym stosunkiem prawnym typu zobowiązaniowego (Ziemiński, 1980, s. 312 i n.; trafnie na powyższe zwraca uwagę Sobczyk, 2015, s. 257). Jak wiadomo, w stosunku pracy pracodawca ma kompetencję do kształtowania indywidualnej sytuacji prawnej pracownika, a więc ma **władzę** [podkr. A.M.]. Ten szereg stosunków prawnych, w których pracodawca korzysta z kompetencji do kształtowania indywidualnej sytuacji prawnej pracownika, buduje typ stosunków podległości kompetencji. I z tej perspektywy nie da się już bronić tzw. dualistycznej (pluralistycznej) koncepcji stosunku pracy, bowiem — jak należy wnioskować z jej opisu — zakłada ona zobowiązaniowy charakter kolejnych elementarnych stosunków prawnych budujących stosunek pracy.

Krytycznie odnosząc się również do dualistycznej koncepcji stosunku pracy, chcę jednocześnie podkreślić, że dostrzegam w niej jednak potencjał intelektualny. To, co czyni ją niezmiernie interesującą, to wskazanie, że stosunek pracy tworzy wiele elementarnych (tzw. w teorii prawa: prostych) stosunków prawnych. Bo rzeczywiście nie sposób powiedzieć inaczej, jak uznać, że stosunek pracy to szereg elementarnych (prostych) stosunków prawnych. Ale nie wszystkie one, czego już w teorii prawa pracy niestety się nie zgłębia, są stosunkami zobowiązaniowymi, ale są jeszcze stosunki równorzędne do nich w kategoriach klasyfikacji stosunków prawnych, a więc stosunki podległości kompetencji (Ziemiński, 1980, s. 312 i n.). W koncepcji pluralistycznej stosunku pracy trudno doszukać się wyraźnego wskazania, że stosunek pracy to konglomerat prostych stosunków prawnych nie tylko zobowiązaniowych, ale także podległości kompetencji. Co więcej, nie zwraca się jakoś szczególnie uwagi na fakt, że w przypadku stosunków prawnych zobowiązaniowych pochodzących z ustawy nie sposób zastosować swoistego uproszczenia, polegającego na wskazaniu, że w związku z zawarciem przez strony umowy o pracę obowiązki ustawowe stron stosunku pracy „przeistaczają się” w obowiązki umowne. Można zaś odnieść wrażenie, że do takiego wniosku w koncepcji pluralistycznej stosunku pracy się właśnie dochodzi, gdy w opisie krytykowanej przeze mnie koncepcji napotyka się stwierdzenie: „(...) treścią stosunku pracy są tylko te elementy, które składają się na więź zobowiązaniową między stronami, tzn. na stosunek między zakładem pracy jako wierzycielem a pracownikiem jako dłużnikiem i odwrotnie. Inne relacje zachodzące między tymi podmiotami traktujemy jako stosunki nie objęte formalnie strukturą stosunku pracy (pojmowanego *ex definitione* jako stosunek zobowiązaniowy) (...)” (Zieliński, 1986, s. 237)⁴.

Podsumowując dotychczasowe rozważania należy stwierdzić, że pojęcie stosunku pracy to inna kategoria pojęciowa niż umowa, która jest przecież czynnością prawną. Są to terminy z różnych płaszczyzn analizy. Z perspektywy stosunku pracy problem umowy o pracę nie ma większego znaczenia oprócz wskazania, że ów

stosunek może inicjować. Kwestią, nad którą należałoby się zastanawiać, jest zagadnienie potencjalnego istnienia indywidualnych norm postępowania wykreowanych przez strony umowy względem stosunku pracy (tego już *in concreto*), ale — co chcę mocno podkreślić — trzeba mieć tu świadomość przedmiotowo ograniczonego zakresu działania stron i jeszcze do tego w granicach wynikających z przepisu art. 353¹ k.c. Niemniej najpierw wypada jednak uznać, że stosunek pracy powstały w modelowej sytuacji w wyniku zawarcia umowy jest konglomeratem szeregu stosunków prawnych prostych — bądź to zobowiązaniowych, bądź podległości kompetencji. Zatem z tak rozumianego stosunku pracy wypływają jedynie normy prawne. Indywidualne normy postępowania wynikające z umowy mogą, ale już w konkretnym przypadku, wyłącznie go współkształtować, co dzieje się tylko w takim zakresie, jaki nie godzi w ustawę, zasady współżycia społecznego oraz naturę stosunku prawnego. Innymi słowy, te indywidualne normy postępowania współmodelują stosunek pracy, i to wyłącznie w zakresie nienaruszającym ustawy, zasad współżycia społecznego i natury stosunku prawnego. Współbudują one stosunek prawny *in concreto* (stosunek pracy *in concreto*), ale nigdy go nie tworzą, bo kreują go wyłącznie normy prawne. W konsekwencji, w ramach stosunku prawnego (już *in concreto*) mogą się znaleźć prawa i obowiązki niemające swego źródła w ustawie, ale wynikające z umowy, która ten stosunek pracy „wywołała”. W związku z tym, gdy prawa i obowiązki aktualizujące się na gruncie aktywowanego stosunku pracy mają swe źródło w ustawie (a tak jest w przeważającej ich większości) — jako błędne należy ocenić wskazanie, iż obowiązki pracodawcy *in genere* wypływają „z kontraktu”, zaś do takiego stwierdzenia niejednokrotnie w nauce prawa pracy kwestię tę się sprowadza. Owe prawa i obowiązki nie stają się bowiem obowiązkami umownymi wynikającymi z indywidualnych norm postępowania poprzez fakt, że umową powołano stosunek pracy. I, co stanowi kwestię kluczową, stosunek pracy, choć podlega pod regulację art. 353¹ k.c., nie jest stosunkiem cywilnoprawnym, ale prywatnoprawnym z uwagi na podmioty go zawierające, lecz przede wszystkim własną odrębność przedmiotową (regulacja kwestii pracy ludzkiej, czego do tej pory w literaturze prawa pracy szczególnie nie podkreślano). Absolutnie nie wadzi to temu, że ów stosunek prawny okazuje się być szczególnie mocno nasycony elementami publicznoprawnymi poprzez nałożone na pracodawcę obowiązki z zakresu zadań publicznych, m.in. w sferze realizacji praw człowieka (Clapham, 2003, s. 526 i n.).

Ocena w zakresie monistycznej i dualistycznej koncepcji stosunku pracy

W związku z powyższym nie sposób nie odnieść się krytycznie do monistycznej czy dualistycznej koncepcji stosunku pracy. W zakresie krytyki tej pierwszej należy po-

wiedzieć tyle, że sama ta koncepcja w kontekście braku możliwości traktowania na gruncie teorii prawa stosunku pracy jako stosunku jednorodnego, po prostu nie może się bronić. Co się zaś tyczy moich uwag krytycznych pod adresem tej drugiej koncepcji, to choć można powiedzieć, że na pierwszy rzut oka wygląda obiecująco (zwłaszcza biorąc pod uwagę dostrzeżenie elementu władztwa w stosunku pracy i wprost jego nazwanie) — jej głębsza analiza nasuwa wiele wątpliwości. Przede wszystkim brakuje w niej wyraźnego wskazania, iż w zakresie stosunku pracy o więzi podległości kompetencji należy mówić jako o kluczowej, bo ten stosunek (stosunek pracy) wyróżniającej spośród stosunków prywatnoprawnych i różnicującej względem stosunku cywilnoprawnego.

Jeśli zaś chodzi o pytanie zadane w tytule artykułu, uważam, że już w czasie gdy ów spór w zakresie konkurencyjnych koncepcji stosunku pracy nabrzmiewał, jego sens był w świetle ówczesnych ustaleń teoretycznoprawnych dość wątpliwy. W 1980 r. Z. Ziemiński w kontekście swoich naukowych rozważań, pisał tak: „Wydawałoby się (...) pozornie, że »stosunek pracy« składa się jedynie z dwóch naprzemiennie skierowanych stosunków zobowiązaniowych pomiędzy zakładem pracy a pracownikiem — domyślnie powiązanych z dalszymi stosunkami w zakresie dochodzenia roszczeń, nieprzeszkadzania w wypełnianiu przyjętych zobowiązań, itp. W rzeczywistości jednak zawierając umowę o pracę każda ze stron przyjmuje na siebie cały szereg różnych zobowiązań, zaczynając od przyjęcia obowiązków ramowo określonych w rozdziale II działu I kodeksu pracy, aż do obowiązków określonych przez przepisy szczegółowe dotyczące określonych rodzajów pracy, świadczeń szczególnego rodzaju, zapewnienia warunków bhp i podobnych spraw szczegółowych” (Ziemiński, 1980, s. 361–362). Wskazywał również, że: „jeśli mówimy np. o »stosunku pracy« to jest to nazwa dla całego zespołu stosunków elementarnych, z których jedne są stosunkami typu zobowiązaniowego (...), a inne są stosunkami polegającymi na podleganiu konkretnie wydawanym poleceniom” (Ziemiński, 1978, s. 170). Czy dany złożony stosunek prawny zostanie nazwany stosunkiem typu zobowiązaniowego, czy typu podległości kompetencji — jak twierdził wyżej cytowany autor — zależy od tego, który z nich jest rdzeniem owego stosunku prawnego (Ziemiński, 1980, s. 361–362). *Notabene* uważam, że w przypadku stosunku pracy jest to stosunek podległości kompetencji (władzy, części w literaturze znanej pod pojęciem podporządkowania). Przychyłam się do twierdzenia Z. Kuboty, że elementarny stosunek dyrektywny, budujący stan podległości kompetencji, okazuje się mieć miejsce szczególne w stosunku pracy. Jak dodaje wyżej wskazany autor, przesądza o tym ów szeroki zakres pracodawczych kompetencji i ich ogromne znaczenie dla sytuacji pracownika; pracownik podlega bowiem poleceniom pracodawcy w aspektach czasu, miejsca czy rodzaju oraz ilości pracy — obowiązki pracownika określone są ogólnie, nierzadko przy użyciu licznych zwrotów nieokreślonych i ocennych, zaś do pracodawcy należy prawo konkretyzowania owych obowiązków pracowniczych polece-

niami wyznaczającymi miarę pracy oraz sposób ich wykonywania. Zwroty nieokreślone i ocenne — dodaje Z. Kubota — które występują w normach prawnych regulujących obowiązki pracownika, dają pracodawcy znaczny zakres swobody co do wydawania poleceń i ich treści (Kubota, 1978).

Z kolei odnosząc się do stanowiska A. Sobczyka uważam, że autor ten ma rację kiedy pisze, że „umowa o pracę” i „stosunek pracy” to nie są pojęcia synonimiczne, czy gdy stwierdza, iż nawet wtedy gdy stosunek pracy powstaje na skutek decyzji administracyjnej, wciąż ma on charakter zobowiązaniowy. Choć w tym ostatnim stwierdzeniu wydaje się, że może brakować odrobiny precyzji. Nie bardzo bowiem wiadomo, czy autor ma na względzie stosunek pracy jako stosunek prawny złożony, czy też w stosunku pracy dostrzega wyłącznie prosty stosunek prawny. Jeżeli chodzi w jego przekonaniu o ten pierwszy wariant, to powinien wskazać, że stosunek pracy jest stosunkiem prawnym typu zobowiązaniowego, zaznaczając w ten sposób, zgodnie z teorią prawa, iż dostrzega również stosunki prawne podległości kompetencji (w przeciwnym razie pozbawia się argumentu na rzecz wskazywania zasadności istnienia władzy w stosunku pracy). Natomiast gdy ma na względzie tę drugą opcję (a chyba tak jest, jeśli uwzględni się całość wyводу autora), to nie bardzo można odpowiedzieć na pytanie, w jakiej przestrzeni sytuować stosunki prawne zachodzące między pracownikiem a pracodawcą, które nie są stosunkami prawnymi, gdzie pracownik jest zobowiązany świadczyć pracę, a pracodawca ma obowiązek zatrudniania i wypłaty wynagrodzenia. Autor bowiem pisze tak: „nie ma żadnych przekonujących dowodów na to, że ustawowe prawa i obowiązki pracowników inne niż wynikające z art. 22 k.p., stanowią element stosunku pracy. Tym samym wypracowane w doktrynie koncepcje stosunku pracy są uproszczeniem, które nie ma oparcia w ustawie”. Co więcej uważam, że nawet gdyby wziąć pod uwagę wskazanie A. Sobczyka, iż z racji niejako „niewymienienia” owych ustawowych praw i obowiązków stron stosunku pracy nie stanowią one elementu stosunku pracy, to może nie mieć on racji dlatego, że przecież prawny obowiązek zatrudnienia, o którym mowa w § 1 art. 22 k.p., nie sprowadza się wyłącznie do dopuszczenia pracownika do pracy, ale „dopuszczenia” prawem określonego, co pociąga za sobą dalsze obowiązki pracodawcy. Innymi słowy, prawidłowe odtworzenie w procesie odkodowywania norm prawnych wynikających z przepisu § 1 art. 22 k.p. — praw i obowiązków stron stosunku pracy daje mocną podstawę wskazania, że kolejne choćby zobowiązania pracodawcy również w nim mają zaczepienie. Myślę, że w przypadku rozważań w zakresie przepisu § 1 art. 22 k.p. autor, nieświadomie, błędnie utożsamiał ów stosunek pracy z umową o pracę (bo znakomicie dostrzega odmiennność tych pojęć). Tymczasem chodzi tu jedynie o wskazanie na typ stosunku prawnego — który prawodawca wyróżnia w typologii stosunków prawnych (tak jak dzieje się to ze stosunkami cywilnoprawnymi) — a więc stosunek pracy, i twierdzi, zgodnie z teorią prawa, że tworzy się on z ra-

cji normy prawnej, która wyznacza określone podmiotowi obowiązek określonego zachowania. *Notabene*, tym samym zyskuję w ten sposób kolejny, ważny dla mnie argument, iż stosunek pracy jest odrębnym od stosunku cywilnoprawnego stosunkiem prawnym, co nie znaczy, że nie mieści się w zbiorze stosunków prywatnoprawnych. Zarazem, co jeszcze raz chcę podkreślić, jeśli stosuję względem stosunku pracy przepis art. 353¹ k.c. to nie dlatego, że stosunek pracy postrzegam jako stosunek cywilnoprawny (tzw. potocznie w nauce prawa pracy kontrakt), ale jako stosunek odrębny, chociaż ze zbioru stosunków prywatnoprawnych⁵.

Poza tym mam wątpliwości co do tego, czy — jak pisze A. Sobczyk — umowa o pracę może obowiązywać bez stosunku pracy. Uważam, że chyba nie, ponieważ jeśli ta umowa ów stosunek pracy powołuje, to on niejako „żyje”, pracownik ma roszczenie o dopuszczenie do pracy. Poza tym w wyniku zawarcia umowy o pracę, nawet przy braku jego realizacji w sferze faktów, stosunek ten istnieje. Sama władza będąca efektem realizacji normy prawnej w zakresie kompetencji pracodawcy do wydawania poleceń — jest (istnieje), choć nie zostaje „użyta”. Ta władza ma „potencjał”, żeby się realizować, chociaż to się nie dokonuje. Przekonujący zaś w tej mierze jest na pewno argument zasadzający się na uznaniu, że stosunek pracy jest przecież społecznym stosunkiem tetycznym (co do tego zaś wątpliwości nie ma) — a ten już na pewno może egzystować „bez” umowy o pracę.

„Sztuczność” problemu monistycznej i dualistycznej koncepcji stosunku pracy

W konsekwencji powyższego twierdzę, że problem monistycznej czy dualistycznej koncepcji stosunku pracy po prostu nie istnieje. Przy zastosowaniu aparatury pojęciowej wypracowanej w teorii prawa wszelkie wątpliwości znikają. Niemniej na pewno ciągle jeszcze istnieje potrzeba dalszej gruntownej analizy stosunku pracy jako stosunku prawnego, aby móc przystąpić do rozwiązywania problemów szczegółowych. Ta „potrzeba” staje się w moim przekonaniu wręcz paląca zwłaszcza dziś, gdy pojawiła się w literaturze prawa pracy koncepcja generalnie deliktowej odpowiedzialności pracodawcy z tytułu naruszenia jego obowiązków, które wprost „mają” wynikać z ustawy. Do rozwiązania powyższego problemu nie można przystąpić, jeśli nie poprzedzą tego dogłębne badania w zakresie charakteru prawnego stosunku pracy, który na pewno nie jest stosunkiem ze zbioru stosunków cywilnoprawnych. Co więcej, już na pewno trzeba porzucić myślenie, które jest chyba ciągle aktualne w polskim podejściu prawniczym z zakresu prawa pracy (bo dostrzegam to na gruncie analizy stosownej w tej mierze doktryny), na jakie zwrócił uwagę wiele lat temu L. Petrażycki, iż pokutuje fatalny, „rozpowszechniony wśród prawników pogląd, iż każda norma prawna wyznaczając jakimś podmiotom obowiązki tym samym jakimś innym podmiotom przyznaje określone upraw-

nienie — czyli że każda norma ma taki charakter, jak normy prawa zobowiązań” (Petrażycki, 1959, s. 72–74). A należy przecież wiedzieć, że nie każda norma prawna stwarza stosunek prawny, że niektóre normy prawne formułują nakazy czy zakazy takiego postępowania, które nie jest postępowaniem wobec określonego podmiotu prawnego czy postępowaniem uzależnionym od czynności prawnych jakiegoś podmiotu; występowanie norm prawnych tego rodzaju nie łączy się z powstaniem stosunku prawnego między adresatem normy obowiązującym do danego zachowania, a jakimś konkretnym podmiotem „uprawnionym”, jako że nie każdy obowiązany prawnie jest zobowiązany wobec kogoś (np. zakaz pewnych działań w stosunku do powietrza atmosferycznego, szerzej zob. Ziemiński, 1980, s. 313).

Przed wszystkim jednak dalsze rozważania w zakresie stosunku prawnego, jakim jest stosunek pracy, należy rozpocząć od zaakceptowania przenikającej ów stosunek prawny więzi podległości kompetencji, która nie tylko że występuje w stosunku pracy, ale w moim przekonaniu stanowi więź zupełnie fundamentalną, na jakiej zasadza się prywatnoprawna władza pracodawcy. Mam świadomość istnienia rzeszy oponentów wobec mojego stanowiska. Niemniej jest mi łatwiej przyjąć brak akceptacji mojego poglądu, ponieważ znam przyczynę tej niechęci, którą *notabene* wiele lat temu opisał J. Lande, twierdząc tak: „W Polsce sprawa odróżniania tych dwóch podstawowych typów stosunków utrudniona została przez koncepcje, według których podległość kompetencji utożsamiona była ze zobowiązaniem do świadczenia posłuchu wobec władzy, tak jak ze świadczeniem podatku na rzecz państwa” (Lande, 1959, s. 946–947).

Tymczasem, w moim przekonaniu, gdy się już dostrzeże, że w stosunku pracy jest zarówno więź zobowiązaniowa, jak i podległości kompetencji, to nie sposób będzie nie przyjąć, iż stosunek pracy jest prawnym stosunkiem złożonym. Wówczas powstanie pytanie o źródła praw i obowiązków, które z tego stosunku wypływają. Dokładna analiza tego prawnego stosunku, jakim jest stosunek pracy, dostarczy dowodów, że ogromna większość uprawnień i zobowiązań stron stosunku pracy ma swe źródło w ustawie, ale to nie oznacza, iż przez to należy je traktować jako pozostające poza stosunkiem pracy. Wręcz przeciwnie. Moim zdaniem budują one stosunek pracy, ale nie współtworzą umowy. Tu zaś otwiera się wręcz otchłań co do kwestii reguł odpowiedzialności z tytułu niewypełniania obowiązków. Wydaje się, że to „proste” dotychczasowe odwołanie się do odpowiedzialności kontraktowej, wzorem przepisów prawa cywilnego, nie do końca na gruncie prawa pracy — jak pokazuje orzecznictwo, zwłaszcza Trybunału Konstytucyjnego (co bardzo detalicznie opisuje A. Sobczyk, 2015, s. 170 i n.) — daje rozwiązania coraz trudniejszych zagadnień z praktyki społeczno-gospodarczej, dostrzegającej „człowieka” szybciej niż czyni to judykatura i nauka. Powyższe problemy, w zakresie kwestii odpowiedzialności pracodawcy, będą przedmiotem drugiej części artykułu.

¹ Rozróżniam stosunek prawny modelowy wynikający z przepisów prawnych i stosunek prawny *in concreto* — też wyznaczony przepisami prawnymi, ale już powołany w konkretnej sytuacji, np. przez umowę i mogący być współtworzony przez indywidualne normy postępowania wynikające z umowy.

² I tu autor podaje następujący przykład: przez urodzenie powstaje stosunek pokrewieństwa, ale urodzenie nie jest stosunkiem pokrewieństwa ani jakimkolwiek stosunkiem w ogóle.

³ Różnicę między „zobowiązaniem” a „stosunkiem cywilnoprawnym” dostrzega również Z. Ziemiński, który pisze: „Nie jest (...) tak, aby elementarne stosunki typu zobowiązaniowego (wyznaczające obowiązek A świadczenia B) występowały tylko w prawie zobowiązań, czy nawet tylko w prawie cywilnym (...)” (Ziemiński, 1978, s. 169).

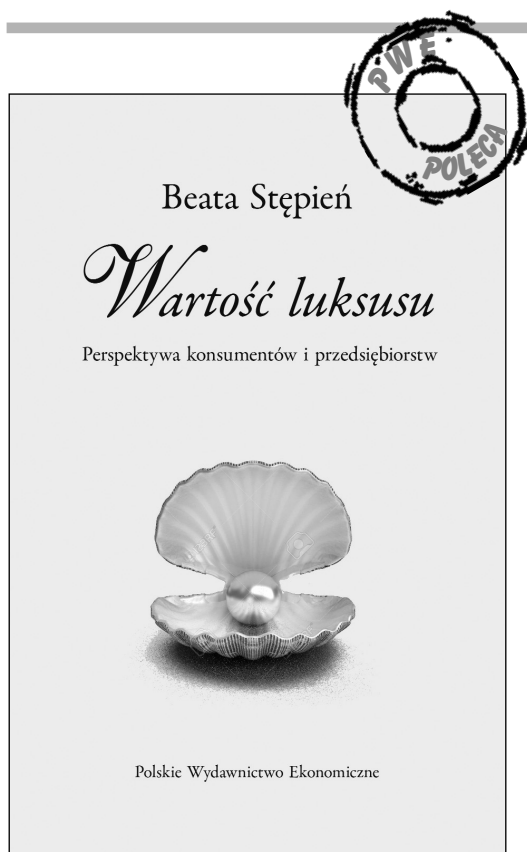
⁴ Jedynie Z. Kubot pisze wyraźnie o szczególnym znaczeniu stosunku dyrektywnego (Kubot, 1978).

⁵ W tym miejscu chcę na razie jedynie zaznaczyć (bo rozwinąć w oddzielnym opracowaniu), że z poziomu szeroko rozumianych uwarunkowań kulturowych (zwłaszcza historycznych i antropologicznych) w Polsce, widzę głęboki sens nazywania stosunku pracy stosunkiem publicznoprawnym. Chociaż z perspektywy czysto teoretycznej niełatwo powyższego bronić (chyba że przyjmując za punkt wyjścia — jak słusznie tego dokonuje A. Sobczyk — koncepcję pracy jako dobra wspólnego i, łącznie, próbować nieco „zmodyfikować” relację pracownika i pracodawcy, czyniąc to, jak sądzę, bardziej *pro futuro*) — takie określenie

stosunku pracy (publicznoprawne) może stanowić szansę „przyspieszonego” osiągnięcia standardów godnościowych w relacjach zatrudnieniowych w Polsce.

Bibliografia

- Clapham, A. (2003). *Human rights obligations of non-state actors*. Oxford University Press.
- Czachórski, W. (2003). *Zobowiązania. Zarys wykładu*. Warszawa.
- Kubot, Z. (1978). *Pozycja prawna stron w umownych stosunkach pracy*. Wrocław.
- Lande, J. (1959). *Studia z filozofii prawa*. Warszawa.
- Machnikowski, P. (2013). W: E. Łętowska (red.), *System prawa prywatnego. Prawo zobowiązań — część ogólna*. Warszawa.
- Olejniczak, A. (2010). *Zobowiązania — część ogólna*. Warszawa.
- Petrażycki, L. (1959). *Teoria państwa i prawa. Tom 1*. Warszawa.
- Sobczyk, A. (2015). *Wolność pracy i władza*. Warszawa.
- Sobczyk, A. (2017). *Państwo zakładów pracy*. Warszawa.
- Szubert, W. (1980). *Zarys prawa pracy*. Warszawa.
- Zieliński, T. (1986). *Prawo pracy. Zarys systemu. Część I. Ogólna*. Kraków.
- Ziemiński, Z. (1978). *Teoria prawa*. Warszawa-Poznań.
- Ziemiński, Z. (1980). *Problemy podstawowe prawoznawstwa*. Warszawa.



Globalna fala demokratyzacji luksusu i dynamicznie rosnące grupy aspirujących konsumentów z szybko rozwijających się gospodarek skłaniają do pytań:

- jak luksus postrzegany jest współcześnie, co obecnie stanowi o jego wartości?
- jakie cechy luksusu konsumenci z nowych rynków cenią najwyżej i dlaczego?
- jak zmienia się globalny biznes związany z luksusem i dokąd zmierza?

Książka *Wartość luksusu. Perspektywa konsumentów i przedsiębiorstw* jest próbą odpowiedzi na te pytania. Ukazano w niej, jak konsumenci postrzegają i hierarchizują poszczególne składniki wartości dóbr uważanych za zbędne, a których sprzedaż od dekad dynamicznie rośnie. Opisano zawłości pojmowania luksusu i rozwoju rynku dóbr luksusowych przez pryzmat stopniowych odstępstw od reguł, którym hołdowano przez wieki. W monografii podjęto też próbę empirycznego zbadania, jak postrzegają dobra luksusowe konsumenci na wschodzących rynkach luksusu (z Polski, Turcji, Arabii Saudyjskiej, Indii i Portugalii) i jakie czynniki różnicują to postrzeganie w kategoriach wartości, które symbolizują w porównaniu z konsumentami z tzw. starej kolebki luksusu. Wykazano, że to segmenty konsumentów skonstruowane na podstawie kryteriów psychograficznych najtrafniej przedstawiają zróżnicowane podejście do oceny wartości luksusu w skali międzynarodowej.

księgarnia internetowa: www.pwe.com.pl

Profiling in employment relations and public policies — an instrument of economic risk reduction?*

Profilowanie w stosunkach pracy i politykach publicznych — instrumentem obniżania ryzyka gospodarczego?

dr Barbara Godlewska-Bujok

University of Warsaw, Faculty of Management

ORCID: 0000-0002-1167-0515

e-mail: bgodlewska@wz.uw.edu.pl

Summary During the public debate on the automation of processes related to employment, there is one question on process of profiling. In my opinion, profiling has always been present in the labour law, and — more generally — as a method of organizing information, necessary to take the right decisions at a given time. Profiling is in fact a popular method that has been used for a long time for the reasons of employment relations, although with development of the information revolution and technological possibilities we have noticed the dangers of using this method of achieving any knowledge necessary for functioning in business, which may be considered as exceeding the legal framework. The fact that profiling is an analytical method is beyond doubt, but it is worth considering what is the deeper sense of using this mechanism. In my opinion, both employers and public authorities use the profiling mechanism to reduce the personal risk of undertaken projects, which translates into an assessment of economic efficiency.

Keywords: profiling, labour law, employment law, unemployment, economic risk, social risk.

Streszczenie Podczas debaty publicznej na temat automatyzacji procesów związanych z zatrudnieniem pojawia się często pytanie dotyczące procesu profilowania. Autorka wskazuje, że profilowanie zawsze było obecne w prawie pracy i — bardziej ogólnie — jako metoda organizowania informacji, niezbędna do podejmowania właściwych decyzji w danym czasie. Profilowanie jest w rzeczywistości popularną metodą stosowaną od dawna ze względu na stosunki pracy, chociaż wraz z rozwojem rewolucji informacyjnej i możliwości technologicznych zauważono niebezpieczeństwa związane z wykorzystaniem tej metody do uzyskania wiedzy niezbędnej do funkcjonowania w biznesie, przekraczającej dozwolone ramy prawne. Pozostaje poza wszelkimi wątpliwościami, że profilowanie jest metodą analityczną, ale warto się zastanowić, jakie jest głębsze znaczenie korzystania z tego mechanizmu. Zdaniem autorki zarówno pracodawcy, jak i władze publiczne wykorzystują mechanizm profilowania w celu zmniejszenia osobistego ryzyka podejmowanych projektów, co przekłada się na ocenę efektywności ekonomicznej.

Słowa kluczowe: profilowanie, prawo pracy, prawo zatrudnienia, bezrobocie, ryzyko gospodarcze, ryzyko społeczne.

JEL: K31

Introduction

During the public debate on the automation of processes related to employment, there is one question, which rises particular doubts. I mean a process of profiling. In my opinion, profiling has always been present in the labour law, and — more generally — as a method of organizing information, necessary to take the right decisions at a given time. Profiling is in fact a popular method that has been used for a long time for

the reasons of employment relations, although with development of the information revolution and technological possibilities we have noticed the dangers of using this method of achieving any knowledge necessary for functioning in business.

In its motive 4, the Data Protection Regulation (referred as GDPR Regulation)¹ states that the processing of personal data should be designed to serve mankind, what gives the impression of a high-flown idea, in fact aimed at increasing control over workforce. Further in the same motive, we read that the right to the

protection of personal data is not an absolute right; it must be considered in relation to its function in society and be balanced against other fundamental rights, in accordance with the principle of proportionality, which may mean broad consent to the processing of data for any particular purposes.

Profiling — definition and function

The GDPR Regulation regulates decision making based on automated processing, including profiling.

According to the Article 4 point 1 of the GDPR Regulation, "personal data" means any information relating to an identified or identifiable natural person ('data subject'); an identifiable natural person is one who can be identified, directly or indirectly, in particular by reference to an identifier such as a name, an identification number, location data, an online identifier or to one or more factors specific to the physical, physiological, genetic, mental, economic, cultural or social identity of that natural person. We may see that personal data cover quite a large range of data, but not fully specified in the legislation, which might be a reason to raise doubts as to the legality of processing.

Even more serious doubts may arise when combining personal data with the possibilities of the processing and it will turn out how much knowledge employer may get about a particular employee. With this knowledge, the employer may be able to better set human resources management processes to minimize the risks: economic and personal, which may affect the profitability of the enterprise in general. On the other hand, we must take into consideration whether such a processing does not lead to a reinforcement of discriminatory grounds based on knowledge obtained on the basis of data gathered and processed.

According to Article 4 paragraph 2 GDPR Regulation "processing" means any operation or set of operations which is performed on personal data or on sets of personal data, whether or not by automated means, such as collection, recording, organisation, structuring, storage, adaptation or alteration, retrieval, consultation, use, disclosure by transmission, dissemination or otherwise making available, alignment or combination, restriction, erasure or destruction.

When analysing the components of this latter definition, it turns out that employers have been processing data so far, although it seemed to never be called profiling. Due to cited definition of processing, in the employment relations we may meet any process on personal data mentioned in the definition of data processing. The data are collected, recorded and organised, even before official moment of commencing the employment relation. The structure of personal data is to be used primarily to acquire knowledge necessary to choose the best employee for a given position. Such structuring — being profiled — appears already in the recruitment process, even if it is not done

in an automated manner. The phenomenon of profiling is usually described as collecting and compiling information about a particular person and then treating that person based on the created profile. The basic assumption of creating profiles is therefore the compilation of various data relating to the same person.

Starting to process personal data there must be a consideration of the legality of processing, what not necessarily means it would be fair and just in more universal sense. Based on Article 6 paragraph 2 of the GDPR Regulation, processing is lawful only in cases where — and to the extent that — at least one of the following conditions is met:

a) the data subject has given consent to the processing of his or her personal data for one or more specific purposes;

b) processing is necessary for the performance of a contract to which the data subject is party or in order to take steps at the request of the data subject prior to entering into a contract;

c) processing is necessary for compliance with a legal obligation to which the controller is subject;

d) processing is necessary in order to protect the vital interests of the data subject or of another natural person;

e) processing is necessary for the performance of a task carried out in the public interest or in the exercise of official authority vested in the controller;

f) processing is necessary for the purposes of the legitimate interests pursued by the controller or by a third party, except where such interests are overridden by the interests or fundamental rights and freedoms of the data subject which require protection of personal data, in particular where the data subject is a child.

Provision of Article 22 paragraph 1 of GDPR Regulation grants to the data subject the right not to be subject to a decision solely based on automated processing, including profiling, if such a decision results in legal effects or substantially affects the person. However, in Article 22 paragraph 2 of GDPR Regulation exceptions are foreseen in which decision-making based on automated processing, including profiling, is acceptable. In addition, the provision of Article 22 paragraph 3 of GDPR Regulation instructs the administrator to implement appropriate measures to protect the rights, freedoms and interests of the data subject, consisting at least in guaranteeing the possibility of obtaining human intervention from the administrator, to express his own position and to challenge the decision. The EU legislator excluded the possibility of making decisions in automated processing, including profiling, based on specific categories of data (indicated in Article 9 paragraph 1 of the GDPR), except where the basis for the admissibility of such processing is the consent of the data subject or processing is necessary for reasons related to important public interest, on the basis of law. But the fundamental problem is whether the person whose data would be

processed is aware how her/his data are processed and for what exact purpose. Proposed justification in the motive 4 of GDPR Regulation — serving the mankind — seems to be a little bit too less.

To sum up, data processing according to Article 4 paragraph 2 of GDPR Regulation means an operation or set of operations performed on personal data or personal data sets in an automated or non-automated manner, covering number of activities. The term automated processing means the processing in an automatic way, so that the person does not need to be acted on at any time. It is most often performed with information systems.

Profiling as an instrument of risk reduction — possibly and (il)legally

Profiling in employment relations is one of the forms of personal data processing, important because it operates on personal data obtained as a result of various employment processes (including recruitment) and is very often used to analyze the future behaviour of individual employees based on the data collected about them (predictive analyzes). This predictive character is in particular controversial because the anticipated effects may not be met in the future. So, in the Article 4 paragraph 4 of the GDPR Regulation the concept of profiling is defined, which is understood as any form of automated processing of personal data, which consists in the use of data to assess some of the personal person's personal factors, in particular to analyze or forecast aspects concerning the effects of the work of that individual, its economic situation, health, personal preferences, interests, credibility, behaviour, location or movement. Profiling consists in creating a personal profile that may be used to assess a person or predict his/her behaviour or possible profits s/he may bring to the employer or other institutions. Such an approach may lead to development and use of such a person's career pattern, to take advantage of his/her imperfections against such a person. With such use of data to build and use the image of a potential or real employee, it may be difficult to escape from accusations of discriminatory grounds of discrimination, in particular in use in some comparison.

Employers may process legally a lot of data on employees, for example, based on Article 22¹ of the Labour Code² or Article 8 of the Act on the company social benefits fund³. In the case of a contract of employment, the question arises whether the processing is intended solely for the conclusion of a contract of employment or for other purposes not specified at the time the contract is concluded. And further, when profiling is used as a predictive analytical method, the question arises how reliable it may be. According to Hart and Holstrom, the contents of contracts must be incomplete at the time of concluding, because it is impossible to determine all the consequences, complications and market mismatches at the time of

conclusion the contract (Hart, Holmstrom, 1986, p. 112). It is not usually possible to clearly and unequivocally define the obligations of each party before entering into a contract, so contracts are fraught with immanent incompleteness. This incompleteness may lead to departing from the best possible contracts, even if there is no information asymmetry between the parties to the contract. Likewise, personal data collected (and thus processed) in a formal or informal manner from the beginning of the employee's employment may serve for various purposes during the implementation of the employment contract, for example, determining the volume of work to be performed, enabling raising qualifications, promotions, as well as also profiling to designate employees for dismissal. But at the time of collection no one is able to predict for what purpose the data will be used during the duration of the contract, even if legally they should be processed and stored one for the time of performance of the contract.

The example of designating employees for dismissal are in particular widely discussed in case law on the selection criteria for dismissal. The problem of selection criteria was developed long before adoption of the provisions on data processing or data profiling. So for example, in the judgment of December 16, 2008, I PK 86/08, LEX No. 497682, which actually initiated the line of case-law, the Supreme Court referred to the so-called selection criteria for dismissals. The Supreme Court stated that an employer who in the reduction of employment for organizational reasons applies certain rules (criteria) for selecting employees for dismissal should refer to the criterion used to select a worker for dismissal, and indicate that this choice is called and justified by his lower professional qualifications (well-known to the employee) in comparison to all employees who were affected by the reasons forcing the employer to reduce the size of employment due to economic reasons. The selection criterion for dismissing the employee was his/her qualifications other than those employed in the same position. The mere comparison of the personal characteristics of employees and the selection of a particular person for dismissal indicates the use of the profiling process — data processing of that has selected a person whose further employment, according to the employer, may be burdened with the highest risk for the employer comparing with other people performing similar tasks. Generally, regulation of the Labour Code in relation to the concept of risk in the Article 117 of the Labour Code is very general and essentially refers to the employer's risk (any). In case law, there are several types of employer's risk mentioned: personal, social, economic and technical risks⁴. The principle according to which the employee does not bear the risk related to the employer's performance applies to any type of risk arising from the employment relationship, and in the case of recruiting an employee — taking a personal risk — if this risk occurs, then the employer will bear the consequences of

improper selection of employee. As part of social risk, the employer incurs unforeseen situations, such as paying severance payments to the family of the deceased employee. Generally, the occurrence of any risk may turn automatically into the economic risk of not achieving the goals and may affect employer's economic condition.

While processing may be perceived as a neutral process, profiling is — in my opinion — a process aimed at achieving a certain result — most likely to achieve a specific, often economic, result of the employer. It may therefore work to the detriment of an employee.

The purpose of profiling may not always be clear for employees. In the judgment of 25 January 2013, I PK 172/12, LEX No. 1312564, the Supreme Court stated that an employee against whom the employer did not disclose the criteria for selecting employees for dismissal is deprived of the opportunity to assess the accuracy of the choice made in the context of the dismissal, or verifying the reason for termination, which forces him to initiate a judicial appeal procedure in order to learn the specific and actual reason potentially justifying the termination of an employment contract for an indefinite period. In such a situation, the court proceedings also take place around a reason specifically indicated only in court proceedings and previously not disclosed to an employee, which is inconsistent with the rules for identifying such cases. Apart from procedural issues, it is evident in the above-mentioned judgment that the court's doubts aroused by the processing of information and the legality of making decisions by the employer based on unclear criteria.

Profiling as an instrument of risk reduction or costs reduction in public services

The process of profiling is also used in public services management. However profiling as an instrument will soon perish from the Polish legal system, it is obvious the mechanism of profiling will outlast. Also there will also remain a prerequisite for reducing costs as a result of conduct social policy instruments in accordance with the approach of new public management that were developed to improve its efficiency by using private sector (business) management models. Although profiling entered into the Polish legal system only in 2014, it should be remembered that profiling may be considered, as mentioned above, as any data processing and, on this basis, making a specific decision. Moreover, in discussions or even literature the efficiency argument is raised as the most important factor in assessment of the employment instruments.

Profiling may be understood narrowly — as a manifestation of the set of activities defined in Article 33 paragraph 2 of the Act on the promotion of employment and labour market institutions⁵. Profiling of the unemployed persons was introduced by the provisions of the Act of 14 March 2014 amending the

Act on the promotion of employment and labour market institutions and certain other acts (Journal of Laws of 2014, item 598). Although literally the regulations ceased to fall this month, it is not said that their content was removed, similarly as it was before their introduction into the act.

In Article 33 paragraph 2c of the Act of 20 April 2004 on the promotion of employment and labour market institutions, three aid profiles and a range of forms of assistance within these profiles were established. Each assistance profile is adapted to the situation and needs of three different groups of the unemployed persons to better adapt the instruments to the needs of the unemployed. Self-employed and active unemployed are included in the assistance profile, for which the basic support is job placement, i.e. an offer of appropriate work, and in justified cases career counselling and selected labour market instruments (including a training voucher, an employment voucher, trainings, start-up funds business). The assistance profile II would have covered the unemployed who require intensive support, who may use all services and labour market instruments offered by the poviát labour office (excluding the Activation and Integration Program), as well as activation activities commissioned by the employment office. The assistance profile III would have covered the unemployed distant from the labour market, both those who for various reasons are at risk of social exclusion, as well as those who, by their own choice, are not interested in starting work or evading legal work. The legislator provided for this group of people, in addition to the use of special programs, under which employment offices may use various forms of support specified in the Act on employment promotion (...), also the possibility of using such forms of assistance as the Activation and Integration Program, activation activities commissioned by employment office, referral to employment supported by the employer or taking a job in a social cooperative and in justified cases career counselling.

The determination of the assistance profile took place on principles defined in detail in the provisions of the Regulation of the Minister of Labour and Social Policy of 14 May 2014 on profiling assistance for the unemployed. Pursuant to paragraph 2 section 1 of the above Regulation, during the interview with an unemployed client, advisor analyzes the situation of the unemployed person and his chances on the labour market taking into account two variables: distance of the unemployed person from the labour market and his/her readiness to enter or return to the labour market. Distances from the labour market are understood as factors hindering the entry or return to the labour market. Information on the basis of which the labour office determines the distance of the unemployed person from the labour market is: age, sex, education level, professional experience, foreign language skills, degree of disability, time of unemployment, professional qualifications, skills, place

of residence in terms of distance from potential places work, the ability to get to work, the reasons that make it difficult to get a job, access to modern forms of communication with the poviát labour office and employers. On the margins it is worth adding that this catalogue coincides partially with the catalogue of discriminatory grounds in employment law (mentioned for example in Article 18^{3a} of the Labour Code). However, readiness to enter or return to the labour market means the factors indicating the need and willingness of the unemployed to undertake work. The information on the basis of which the labour office determines readiness to enter or return to the labour market is: current and current readiness to cooperate with the poviát labour office, involvement in independent job search, reasons for registration at the poviát labour office, readiness to adapt to the requirements of the labour market, availability, reasons for getting a job.

Most of this information has been processed by poviát labour offices, before the implementation of assistance profiling, based on the provisions of the Regulation of the Minister of Labour and Social Policy of November 12, 2012 on the registration of the unemployed and jobseekers (Journal of Laws of 2012, item 1299). Pursuant to paragraph 5 section 6 of the above Regulation, the person applying for registration as an unemployed person is obliged to hand over to the employee of the poviát labour office during registration, among others the following data: sex, date and place of birth, permanent or temporary residence address and address for correspondence, education, completed schools, learned professions, competitions performed, qualifications distinguished in occupations and occupation in which the person would like to work and has appropriate competences and qualifications confirmed by relevant documents or documented continuity of work in a minimum period of 6 months, level of foreign language skills, professional qualifications, type and degree of disability, if applicable, periods of employment, position, working time and basis performing work, periods of performing other work and paying social security contributions for non-agricultural activities, other periods included in the period entitling to unemployment benefit, referred to in the Act.

The result of a conversation between a customer adviser and an unemployed person is to establish an assistance profile.

The final decision on the application of the forms of assistance specified in the Act on employment promotion, especially those financed from the Labour Fund, belongs to the labour office. It should be remembered that the labour office is the holder of the Labour Fund resources and on the basis of the analysis of the situation and needs of the unemployed persons, it is obliged to assist it in a targeted and economical way, observing the principles of obtaining the best results from the given inputs and optimal selection of methods

and means to achieve set goals. In this case, the key word is the word "economic" as the basis for assessing the effectiveness of the adopted instruments. "Economic" is used in the neoliberal sense — as an element of the economic calculation, in the aspect of comparing expenditures and results in different variants and choosing the most advantageous variant.

Personal data are processed in such a way as to assign the largest value of economic efficiency to expenditures placed on activation.

Despite of profiling nominally disappears from Polish labour market regulations, as it has already been mentioned, the mechanism remains — just as it always existed. Even while granting the category of "unemployability" the officer uses the data of the unemployed person and enter them in a particular legal scheme. Further, provision of labour market services to such a person could be still called "profiling", because depending on the personal qualifications of a particular person, s/he is granted more or less the opportunity to enter or re-enter the job market. So those people with "better" data are given more chances, because they are more "perspective", and therefore the efficiency increases. Such profiling thus reduces the economic risk of failure, and improves the rates from which public employment services will be settled, but I am pretty sure that economic risk in the labour market in the sense of profits and losses is an insufficient category of assessing the effectiveness of the law.

Conclusions

Even if the comparison of profiling in employment relations and administrative relations may be surprising, it is worth noting that they share the same decision-making support mechanism — profiling. The fact that it is an analytical method is beyond doubt, but it is worth considering what is the deeper sense of using this mechanism. In my opinion, both employers and public authorities use the profiling mechanism to reduce the personal risk of undertaken projects, which translates into an assessment of economic efficiency. Such approach is related to the economic (institutional) advantage of an employer in relation to a potential employee or an official in relation to an unemployed person. Such a mechanism is in some way innate into a capitalist economy based on profit. Public services basing their actions on similar premises duplicate this pattern, which in this case may not serve the properly understood concept of public authorities or common welfare.

* The article was prepared in the frame of the ongoing project "Information technologies in public policy. Critical analysis of the profiling the unemployed in Poland" lead by Karolina Sztandar-Sztanderska and financed by the National Science Centre, Poland (2016/23/B/HS5/00889).

¹ Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC (General Data Protection Regulation) (Text with EEA relevance), OJ L 119, 4.5.2016, p. 1–88.

² Act of 26 June 1974 Labour Code, consolidated text Journal of Laws of 2019, item 1040.

³ Act of 4 March 1994 on the company social benefits fund, consolidated text Journal of Laws of 2018, item 1316, with subsequent amendments.

⁴ See the judgement of the Supreme Court of 3 June 1998, I PKN 49/98, OSNP 1999/11/362, The judgement of the Supreme Court of 5 December 2000, I PKN 124/00, OSNP 2002/15/354, The judgement of the Supreme Court of 14 December 2004, III PK 63/04, the resolution of the Supreme Court of 9 December 2008, II GZ 305/08, LEX nr 574454, The judgement of the Supreme Court of 24 September 2009, II PK 57/09, OSNP 2011/9-10/123, The judgement of the Supreme Court of 19 April 2010, II PK 306/09, LEX No. 602696.

⁵ Act of 20 April 2004 on the promotion of employment and labour market institutions, consolidated text Journal of Laws of 2018, item 1265, with subsequent amendments.

employment opportunities for women: A meta-analysis. *The European Journal of Psychology Applied to Legal Context*, 9(1), 15–23, <https://doi.org/10.1016/j.ejpal.2016.03.002>

Drabek, A. (2014). Profilowanie pomocy dla bezrobotnych jako nowy sposób na walkę z bezrobociem. *Gdańsko-Łódzkie Roczniki Prawa Pracy i Prawa Socjalnego*, (4).

Hart, O. Holmstrom, B. (1986). *Theory of Contracts*. Working Paper, Department of Economy, Massachusetts Institute of Technology, (418).

Łukasiewicz, A. (2016). *Profilowanie bezrobotnych — problemy i wyzwania*. Kwartalnik Kolegium Ekonomiczno-Społecznego Studia i Prace/Szkoła Główna Handlowa, (1), <https://doi.org/10.33119/KKESiP.2016.1.9>

Malisetty, S. Archana, R. V. Kumari, K. V. (2017). Predictive Analytics in HR Management. *Indian Journal of Public Health Research & Development*, 8(3), <https://doi.org/10.5958/0976-5506.2017.00171.1>

Reda-Ciszewska, A. (2018). Profilowanie pomocy dla bezrobotnych. *Praca i Zabezpieczenie Społeczne*, (3), 28–33.

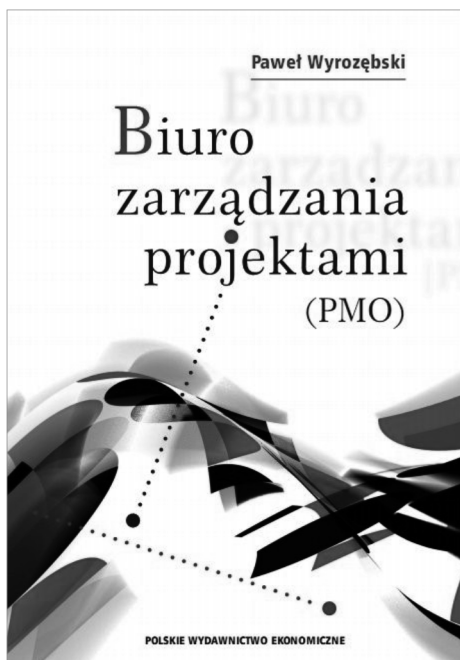
Saridakis, G. Lai, Y. Cooper, C. L. (2017). Exploring the relationship between HRM and firm performance: A meta-analysis of longitudinal studies. *Human Resource Management Review*, 27(1), 87–96, <https://doi.org/10.1016/j.hrmr.2016.09.005>

Sztandar-Sztanderska, K. Zielenska, M. (2018). Changing social citizenship through information technology. *Social Work & Society*, 16(2).

Wojdyło-Preisner, M. (2013). Koncepcje profilowania bezrobotnych. *Polityka Społeczna*, (3).

Bibliography

Alonso, P. Moscoso, S. Salgado, J. F. (2017). Structured behavioral interview as a legal guarantee for ensuring equal



PWE poleca

Każda organizacja funkcjonująca w globalnej gospodarce jest zmuszona nieustannie podejmować wyzwania dotyczące m.in. wdrożeń nowych produktów i procesów, aby móc utrzymać się w konkurencyjnym i ciągle zmieniającym się otoczeniu. Powszechną praktyką staje się więc powoływanie w przedsiębiorstwach jednostek organizacyjnych zarówno planujących, organizujących, jak i nadzorujących realizowane przedsięwzięcia.

Do zadań biura zarządzania projektami (Project Management Office – PMO) należą: wspieranie i realizowanie planów strategicznych przedsiębiorstwa; utrzymanie kapitału intelektualnego; planowanie i nadzór nad wykorzystaniem zasobów; koordynacja i centralizacja podległych projektów; zarządzanie środowiskiem projektowym, w tym planowanie, standaryzacja i synchronizacja, szkolenia, kontrola; doskonalenie praktyk i rezultatów zarządzania projektami; likwidacja lub łagodzenie problemów; raportowanie projektów do wyższego szczebla zarządzania.

Biuro zarządzania projektami (PMO) to publikacja wypełniająca dotychczasową lukę na polskim rynku wydawniczym. Autor przedstawia aktualny stan wiedzy i najnowsze wyniki badań w zakresie PMO. Znakomitym uzupełnieniem podjętej tematyki są zagadnienia portfela projektów, zarządzania wiedzą projektową oraz dojrzałości biur zarządzania projektami.

Księgarnia internetowa www.pwe.com.pl

Problematyka godziwego wynagrodzenia i jego ustalania w świetle literatury i orzecznictwa

The issue of equitable remuneration and its establishing on the basis of literature and jurisdiction

mgr Michał Budny

Uniwersytet Wrocławski, Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii,
Instytut Prawa Cywilnego, Zakład Prawa Pracy
ORCID 0000-0002-7398-7171
e-mail: michal.budny@uwr.edu.pl

Streszczenie Autor omawia pojęcie godziwego wynagrodzenia i jego rozumienie na gruncie aktów prawa międzynarodowego i prawa polskiego. Szczególną uwagę poświęca kwestii uznania wynagrodzenia za niegodziwe, a w tym problemowi wynagrodzenia wygórowanego. Na tym tle ocenia aktualny stan prawnego oraz powszechnie panującą praktykę stosowania prawa w tym zakresie. We wnioskach autor wskazuje kierunek zmian, do którego powinien dążyć ustawodawca.

Słowa kluczowe: wynagrodzenie, godziwe wynagrodzenie, wynagrodzenie wygórowane.

Summary In the article there are presented some speculations about equitable remuneration and its establishing on the basis of the state of doctrine and jurisdiction analysis. The attention is paid to the conception of equitable remuneration and its understanding in the acts of international law and the Polish law. Especially important is the issue to recognize the remuneration as ignoble and, above all, the problem of excessive remuneration. These speculations lead to an evaluation of the actual legal status and the common practice of using the law in this range. As conclusions there is pointed a way of changes which a legislator should strive to.

Keywords: remuneration, equitable remuneration, ignoble remuneration.

JEL: J31, J38

Uwagi wstępne

Jedną z podstawowych zasad zawartych w kodeksie pracy jest prawo do godziwego wynagrodzenia (art. 13 k.p.). Ustawodawca wskazuje, że warunki realizacji tego prawa określają przepisy prawa pracy oraz polityka państwa w dziedzinie płac, w szczególności poprzez ustalanie minimalnego wynagrodzenia za pracę. Przepis konstruujący tę zasadę zawiera dwie normy — prawo pracownika do godziwego wynagrodzenia oraz skierowany do prawodawcy nakaz ustalenia warunków jego realizacji.

Rozważania na temat pojęcia „godziwości” wynagrodzenia należy rozpocząć od wykładni językowej tego pojęcia. Zgodnie z definicjami słownikowymi przymiotnik „godziwy” oznacza odpowiedni, właściwy, słuszny, dozwolony, rzetelny, uczciwy (Skorupka, Auderska i Lem-

picka, 1969, s. 202), a także taki, który spełnia oczekiwania i nikogo nie poniża.

Pojęcie wynagrodzenia godziwego jest przedmiotem regulacji międzynarodowej. Europejska Karta Społeczna sporządzona w Turynie dnia 18 października 1961 r. (DzU z 1999 r. nr 8, poz. 67, dalej: EKS) w art. 4 ust. 1 stanowi, że „w celu zapewnienia skutecznego wykonywania prawa do pracy, Umawiające się Strony zobowiązują się uznać prawo pracowników do takiego wynagrodzenia, które zapewni im i ich rodzinom godziwy poziom życia”. Jak dotychczas, art. 4 ust. 1 EKS nie został ratyfikowany przez Polskę. Jednakże art. 13 k.p. jest swego rodzaju odpowiednikiem tego przepisu w prawie polskim, co oznacza, że pracownik nie jest pozbawiony ochrony swojego poziomu życia i otrzymywanego wynagrodzenia.

Oprócz Europejskiej Karty Społecznej o godziwości wynagrodzenia mówią również inne akty międzynarodowe. Kwestia ta jest poruszona w Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka z 1948 r., która wskazuje, że każdy człowiek, bez względu na jakiejkolwiek różnice, ma prawo do równej płacy za równą pracę oraz że każdy pracujący ma prawo do odpowiedniego i zadowalającego wynagrodzenia, które zapewni jemu i jego rodzinie egzystencję odpowiadającą godności ludzkiej i uzupełnianego w razie potrzeby innymi środkami pomocy społecznej (art. 23 ust. 2 i 3). Kolejnym aktem, który zajmuje się pojęciem godziwości, jest Międzynarodowy Pakt Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r. (DzU z 1977 r. nr 38, poz. 169). Uznaje on bowiem prawo każdego do korzystania ze sprawiedliwych i korzystnych warunków pracy, które obejmują w szczególności: wynagrodzenie zapewniające wszystkim pracującym jako minimum godziwy zarobek i równe wynagrodzenie za pracę o równej wartości bez jakiejkolwiek różnicy, a także zadowalające warunki życia dla nich samych i ich rodzin (art. 7).

W polskiej ustawie zasadniczej nie uregulowano prawa pracownika do godziwego wynagrodzenia. Ustrojodawca wspomina jedynie o ustaleniu w drodze ustawy jego minimalnej wysokości (art. 65 ust. 4 Konstytucji). Jednak wiązanie pojęcia godziwej płacy wyłącznie z wynagrodzeniem minimalnym nie jest zasadne. Te pojęcia nie powinny w żadnym wypadku stanowić synonimów. Minimalne wynagrodzenie stanowi jedynie pewien podstawowy próg, poniżej którego pracodawca nie może zejść przy ustalaniu z pracownikiem wysokości płacy. Nie oznacza to natomiast, że każde wynagrodzenie minimalne jest godziwe (Góral, 2017, s. 1108–1111).

Ustalanie wynagrodzenia godziwego

Wynagrodzenie powinno stanowić przede wszystkim ekwiwalent za pracę wykonaną przez pracownika. Jest obowiązkowym elementem stosunku pracy, a co za tym idzie, ustawodawca nie pozwala na zatrudnianie pracowników bez wynagrodzenia. Stanowi ono jedno ze świadczeń wzajemnych pracodawcy wobec pracownika. W literaturze zwraca się uwagę na dwie funkcje wynagrodzenia — alimentacyjną i bodźcową. Funkcja alimentacyjna wiąże płacę z podstawowymi potrzebami pracownika. Związane z nią jest minimalne wynagrodzenie, które jest ustalane przez państwo, aby pracodawca nie miał możliwości proponowania pracownikowi płacy niższej niż wynagrodzenie stanowiące podstawę zaspokojenia potrzeb pracownika i jego rodziny. Na taką funkcję zwracają uwagę przede wszystkim wskazane wyżej akty międzynarodowe. Sensem wynagrodzenia godziwego jest stworzenie możliwości godnego życia pracownika i jego rodziny, na miarę możliwości danego społeczeństwa (Sobczyk, 2015, s. 51). W tym miejscu warto wskazać na drugą funkcję wynagrodzenia — funkcję bodźcową, która ma na celu motywowanie pracownika do pracy. Związana jest ona z dbałością o należyłą

ilość i jakość pracy. Jest to zadanie skierowane, w dzisiejszych warunkach społecznej gospodarki rynkowej, przede wszystkim do pracodawców (Łapiński, 2011, s. 633; Sanetra, 2009, s. 21–22). Zgodnie z kodeksem pracy wynagrodzenie powinno być tak ustalone, aby odpowiadało w szczególności rodzajowi wykonywanej pracy i kwalifikacjom wymagany przy jej wykonywaniu, a także uwzględniało ilość i jakość świadczonej pracy (art. 78 § 1 k.p.) (por. wyrok SN z 25 sierpnia 2010 r., II PK 50/10, Legalis nr 397155). Sąd Najwyższy w wyroku z 22 listopada 2001 r. (I PKN 691/00, Legalis nr 52732) uznał, że „kryterium godziwości odnosi się do wynagrodzenia za pracę w ogólności, a więc zarówno do wynagrodzenia zasadniczego, jak też do innych składników systemu płacowego, nie wyłączając różnego rodzaju świadczeń premialnych”.

Regulacja dotycząca godziwości wynagrodzenia ma dwie płaszczyzny. Pierwsza odnosi się do konstytucyjnego pojęcia godziwego wynagrodzenia i jest realizowana poprzez ustalenie jego minimalnej wysokości. Druga zaś związana jest z indywidualnym określeniem płacy konkretnemu pracownikowi. Utożsamia ona wynagrodzenie z pojęciami słuszności, rzetelności i uczciwości (Sobczyk, 2015, s. 51–52). Te dwie płaszczyzny można powiązać z dwiema funkcjami wynagrodzenia. Godziwe w rozumieniu funkcji alimentacyjnej jest wynagrodzenie minimalne, ustanowione przez ustawodawcę (Nowak, 2014, s. 60). Ma ono zapewnić pracownikowi i jego rodzinie minimum socjalne. Natomiast zgodnie z funkcją bodźcową wynagrodzenie godziwe to takie, które w opinii samego pracownika jest słuszną zapłatą za jego pracę. Pracownik chce otrzymywać za pracę płacę godną i ekwiwalentną. Nie zawsze musi być ona równa wynagrodzeniu minimalnemu, może się okazać, że jest od niego o wiele wyższa. W sferze prywatnej wynagrodzenie wygórowane, przewyższające ekwiwalent za wykonaną pracę nie powinno być, na gruncie wykładni językowej, uznane za niegodziwe. Takie wynagrodzenie nie poniża bowiem pracownika, a stwarza jedynie jego lepszą pozycję społeczną, co w żadnym wypadku nie jest sprzeczne z zasadami równości czy sprawiedliwości społecznej. Takie wynagrodzenie jest również zgodne z normą art. 20 Konstytucji.

Wynagrodzenie powinno być badane w odniesieniu do wykonywanej przez pracownika pracy, posiadanych kwalifikacji, umiejętności czy doświadczenia, a także samej osoby pracownika, która może być z pewnych szczególnych względów istotna dla danego pracodawcy, a nie wyłącznie poprzez powiązanie z pewnym preferowanym przez pracownika poziomem życia (Nowak, 2014, s. 49–50; por. Kaczyński, 1996, s. 23). Oznacza to, że ustalanie godziwego wynagrodzenia powinno następować dwuetapowo. Pierwszym etapem powinno być ustalenie wynagrodzenia w zgodzie z przepisami Konstytucji i funkcją alimentacyjną, czyli na poziomie minimalnego wynagrodzenia lub wyższym. Drugim zaś etapem powinno być powiązanie wysokości wynagrodzenia z kryteriami związanymi z pracownikiem, jego osobistymi właściwościami oraz wykonywaną przez niego pracą. Dopiero

tak ustalone wynagrodzenie, mające na względzie zarówno element zewnętrzny (minimalne wynagrodzenia), jak i wewnętrzny (kryteria dotyczące pracownika i jego pracy), może zostać uznane za godziwe (Piankowski, 2005; por. Szurgacz, 1997, s. 11; Nałęcz, 2017). W ustroju społecznej gospodarki rynkowej należy uznać za właściwe indywidualne podejście do przyznania wynagrodzeniu miana godziwego. Powinno się uwzględniać osobiste cechy pracownika, ale również w pewnym stopniu możliwości finansowe pracodawcy, które mogą pozwalać na ustalenie wynagrodzenia na poziomie zarówno wyższym, jak i niższym. Godziwość wynagrodzenia jest pojęciem zindywidualizowanym z uwagi na okoliczności konkretnej sprawy (wyrok SA w Lublinie z 15 lutego 2017 r., III AUa 931/16, Legalis nr 1576415).

Za szerokim (dwuwymiarowym) rozumieniem pojęcia godziwości przemawia również orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, który w postanowieniu z 2 marca 1988 r. (UW 4/87, Legalis nr 10017) stwierdził, że „wynagrodzenie ma być odpowiednie do rodzaju, ilości i jakości pracy; takie wynagrodzenie przysługuje pracownikowi”. Trzeba zauważyć, że orzeczenie to dotyczyło poprzedniego brzmienia art. 13 k.p., który bezpośrednio wskazywał na powiązanie godziwości z rodzajem, ilością i jakością pracy. Mając jednak na względzie charakter przepisów prawa pracy, których jedną z funkcji jest ochrona pracowników, należy uznać, że *ratio legis* normy z art. 13 k.p. nie uległo zmianie, a jedynie poszerzyło swój zakres (Nowak, 2007, s. 83–89). Oznacza to, że użycie w tym przepisie pojęcia niedookreślonego, bez bezpośredniego wskazania na kryteria wysokości wynagrodzenia, pozwala rozszerzyć ochronę praw płacowych pracownika i związać je z konkretną sytuacją danego pracownika.

Ocena uznawania wynagrodzenia wygórowanego za niegodziwe

W sektorze publicznym źródło finansowania wynagrodzeń pracowników pochodzi ze środków publicznych, a zatem wydaje się słuszne, aby zatrudnieni w nim pracownicy mieli limitowaną zarówno dolną, jak i górną granicę wynagrodzenia. Inaczej jest w sektorze prywatnym, gdzie wynagrodzenia pracowników są finansowane z pieniędzy nie pochodzących ze źródeł publicznych, a co za tym idzie, należą do sfery własności prywatnej. Regulowanie w takiej sytuacji górnej granicy otrzymywanego wynagrodzenia, a także ingerencję instytucji państwa w jego wysokość należy uznać za nieprawidłowe.

Orzecznictwo spotyka się z problemem obniżania ustalonej w umowie wysokości wynagrodzenia (często do kwoty wynagrodzenia minimalnego) z racji jego niegodziwości. Sprawy te poprzedzają decyzje Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, który kontrolując płatników składek na ubezpieczenia społeczne stwierdza, że wynagrodzenie wypłacane pracownikowi jest wygórowane, co prowadzi do uznania go za niegodziwe. Podstawą prawną takich orzeczeń jest art. 58 k.c. w zw. z art. 300 k.p. Sądy stwierdzają nieważność postanowień dotyczących

kwestii płac zawartych w umowach o pracę i jednocześnie zmniejszają przyznawane pracownikowi wynagrodzenie (wyrok SA w Krakowie z 7 grudnia 2017 r., III AUa 722/16, Legalis nr 1712848; wyrok SA w Łodzi z 5 kwietnia 2017 r., III AUa 576/16, Legalis nr 1611728; wyrok SA w Białymstoku z 10 maja 2016 r., III AUa 1060/15, Legalis nr 1504854). Problem zmiany płacy jest związany z wysokością odprowadzanej od wynagrodzenia składki na ubezpieczenia społeczne. Instytucje państwowe chcą uniemożliwić wyłudzenie przez pracowników świadczeń z tytułu ubezpieczeń społecznych oraz zapewnić przyszłym emerytom sprawiedliwe i równe emerytury. Jednakże wpływanie na wysokość ustalonego w stosunku pracy wynagrodzenia nie jest spójne z ideą gospodarki rynkowej, opartej na wolności i swobodzie ustalania stosunków prawnych.

Sąd Najwyższy w uchwale z 27 kwietnia 2005 r. (II UZP 2/05, Legalis nr 68453) stwierdził, że Zakład Ubezpieczeń Społecznych może zakwestionować wysokość wynagrodzenia stanowiącego podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie chorobowe, jeżeli okoliczności sprawy wskazują, że zostało wypłacone na podstawie umowy sprzecznej z prawem, zasadami współżycia społecznego lub zmierzającej do obejścia prawa (art. 58 k.c.) (zob. Jabłoński, 2015, s. 90–91). Sąd Najwyższy uznał także, że „umowa o pracę wywołuje skutki nie tylko bezpośrednie, dotyczące wprost wzajemnych relacji między pracownikiem i pracodawcą, lecz także dalsze, pośrednie, w tym w dziedzinie ubezpieczeń społecznych; kształtuje ona stosunek ubezpieczenia społecznego, określa wysokość składki, a w konsekwencji prowadzi do uzyskania odpowiednich świadczeń. Są to skutki bardzo doniosłe, zarówno z punktu widzenia interesu pracownika (ubezpieczonego), jak i interesu publicznego, należy zatem uznać, że ocena postanowień umownych może i powinna być dokonywana także z punktu widzenia prawa ubezpieczeń społecznych. Co więcej, godziwość wynagrodzenia — jedna z zasad prawa pracy (art. 13 k.p.) — zyskuje dodatkowy walor aksjologiczny. W prawie ubezpieczeń społecznych istnieje bowiem znacznie mocniejsza niż w prawie pracy bariera działania w ramach prawa, oparta na wymagającym ochrony interesie publicznym i zasadzie solidarności ubezpieczonych” (wyrok SN z 29 maja 2006 r., I PK 230/05, Legalis nr 83516). Sąd Apelacyjny w Krakowie w wyroku z 20 września 2012 r. (III AUa 420/12, Legalis nr 733136) wskazał, że „jakkolwiek z punktu widzenia art. 18 § 1 k.p., umówienie się o wyższe od minimalnego wynagrodzenie jest dopuszczalne, gdyż semiimperatywne normy prawa pracy swobodę tę ograniczają tylko co do minimum świadczeń należnych pracownikowi w ramach stosunku pracy, to należy pamiętać, że autonomia stron umowy w kształtowaniu jej postanowień podlega ochronie jedynie w ramach wartości uznawanych i realizowanych przez system prawa, a strony obowiązują nie tylko respektowanie własnego interesu jednostkowego, lecz także wzgląd na interes publiczny”. Sąd Najwyższy również uzależnia uznanie wynagrodzenia za godziwe od spełnienia wymogu jego zgodności z interesem publicznym. Taka argu-

mentacja Sądu prowadzi do sprzeczności z art. 353¹ k.c. Bowiem norma zawarta w tym przepisie stanowi o swobodzie umów i jej ograniczeniach, natomiast nie wskazuje na ograniczenia wynikające z interesu publicznego (Florek, 2009, s. 50). Należy uznać, że stosunek pracy w sferze prywatnej powinien być traktowany jako część prawa prywatnego z poszanowaniem praw do swobody kształtowania tegoż stosunku. *Notabene*, sam art. 11 k.p. daje stronom stosunku pracy swobodę jego kształtowania.

W literaturze również wyrażono pogląd, że Zakład Ubezpieczeń Społecznych może kontrolować i zmieniać podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne. Wskazuje się, że to alimentacyjny charakter świadczeń ubezpieczeniowych oraz zasada solidaryzmu wymagają, aby wynagrodzenie nie było ustalane ponad granicę płacy słusznej, sprawiedliwej i zapewniającej godziwe utrzymanie, a także żeby rażąco nie przewyższało wkładu pracy (Wajda, 2014). A. Jabłoński uważa, że kontrola postanowień umów dotyczących wynagrodzenia może dotyczyć sektora publicznego oraz sektora prywatnego. Zdaniem tego autora weryfikacja następuje przy użyciu zasad współżycia społecznego, których naruszenie polega na świadomym uzyskiwaniu świadczeń kosztem innych uczestników ubezpieczeń społecznych (Jabłoński, 2015, s. 92).

Przeciwny pogląd wskazuje na to, że w sferze prywatnej nie powinno się limitować górnej granicy wynagrodzenia, bowiem nie taki jest cel art. 13 k.p. (Łapiński, 2011, s. 639; por. Góral, 2010, s. 636–637). Sąd Najwyższy w wyroku z 7 sierpnia 2001 r. (I PKN 563/00, Legalis nr 50716) odniósł się do możliwości ingerencji sądu w wynagrodzenie. Wskazywane orzeczenie dotyczy wyłącznie pracowników sfery publicznej, a zatem osób, do których stosuje się ustawę z 3 marca 2000 r. o wynagradzaniu osób kierujących niektórymi podmiotami prawnymi (DzU z 2018 r. poz. 1252 ze zm., dalej: ustawa kominowa). Sąd stwierdził, że istotnym kryterium godziwości (sprawiedliwości) jest ekwiwalentność wynagrodzenia wobec pracy danego rodzaju, przy uwzględnieniu kwalifikacji wymaganych do jej wykonywania, ale także ilości i jakości świadczonej pracy. Przyjął, że „niegodziwa” będzie przede wszystkim płaca rażąco niska, jednakże — w jego opinii — nie wynika stąd, żeby niegodziwą nie mogła być również płaca rażąco wysoka. Należy podnieść, że Sąd badał sprawę członka kadry zarządzającej w jednostce należącej do sfery publicznej. Zdaniem Sądu, pojęcie sfery publicznej wykracza poza jednostki wymienione w ustawie kominowej, bowiem stanowi ona przeciwieństwo sfery prywatnej, a zatem odnosi się również do podmiotów niewymienionych w tej ustawie. Tak samo pojęcie kadr kierowniczych powinno być interpretowane szerzej niż jego rozumienie na gruncie powoływanej ustawy. Dokonując powyższej wykładni Sąd Najwyższy wyszedł poza ramy ustawy kominowej. Zastosował bowiem normy kodeksu cywilnego na podstawie odesłania z art. 300 k.p. Sąd nie ujął jednak w uzasadnieniu kwestii możliwości wykorzystania norm

prawnych w taki sam sposób wobec pracowników sfery prywatnej. Odnosząc się wyłącznie do sfery publicznej dokonał podziału pracodawców na publicznych i prywatnych. Z utworzenia takiego podziału można wnioskować, że ustawodawca odmiennie uregulował w tych sektorach kwestie wynagrodzenia wygórowanego.

W głosie do tego wyroku B. Cudowski, wypowiadając się na temat ingerencji sądu w kształtowanie górnej granicy wynagrodzenia, stwierdził, że „problem ten nie występuje w przypadku pracodawców prywatnych. Mogą oni bowiem ustalać wynagrodzenia na dowolnie wysokim poziomie” (Cudowski, 2002). Zdaniem Z. Hajna, nie można traktować zasady wynagrodzenia godziwego jako wyznacznika górnej granicy zarobku pracownika (Hajn, 2002, s. 41–42; por. Lach, 2006, s. 165). Zatem nie znajduje uzasadnienia odnoszenie pojęcia godziwego wynagrodzenia do jego górnej granicy. Treść art. 13 k.p. świadczy wyraźnie o zamiarze oddziaływania przez ustawodawcę wyłącznie na minimalne wynagrodzenie za pracę (Góral, 2017, s. 1112–1113).

W innym orzeczeniu dotyczącym sfery spółek handlowych niepartycypujących w środkach publicznych Sąd Najwyższy stwierdził, że przepis art. 13 k.p. nie reglamentuje wysokości wynagrodzenia pracownika, a co za tym idzie, przyznanie pracownikowi świadczenia nienależnie wysokiego nie powinno stanowić przyczyny odmowy jego zasądzenia. Sąd powołał się w swojej argumentacji na bezpieczeństwo obrotu, zasadę *pacta sunt servanda*, a także na ochronę praw pracownika (wyrok SN z 20 marca 2009 r., I PK 181/08, LEX nr 707849; por. Wrątny, 2017, s. 5 i n.). Argumentacja ta została podtrzymana w wyroku Sądu Najwyższego z 31 stycznia 2018 r. W powoływanym orzeczeniu Sąd Najwyższy stwierdził, że sięganie po mechanizm korekcyjny przy wynagrodzeniu wygórowanym jest dopuszczalne w wyjątkowych wypadkach, gdy ustalona między stronami stosunku pracy wysokość wynagrodzenia w sposób oczywisty i niepodlegający dyskusji jest niegodziwa, a zatem jawnie kłóci się z fundamentem na jakim osadzono umowę o pracę (wyrok SN z 31 stycznia 2018 r., II UK 672/16, Legalis nr 1728671). Z kolei w wyroku z 18 marca 2015 r. (III PK 110/14, Legalis nr 1285321) Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że pracodawca sektora prywatnego, który indywidualnie przyznał pracownikowi lepsze warunki zatrudnienia niż powszechnie obowiązujące nie może powoływać się na to, że czynność ta była sprzeczna z prawem (por. wyrok SN z 12 kwietnia 2012 r., II PK 212/11, OSNP 2013/5–6/56), ani tej sytuacji kwalifikować jako nadużycia prawa, czy powoływać się na jej sprzeczność z zasadami współżycia społecznego. Jednakże Sąd ten uznał, że jedynie wyjątkowo przyznanie ponadstandardowych (nadzwyczajnych, niczym nieuzasadnionych) przywilejów pracowniczych może nie zasługiwać na ochronę prawną i podlegać weryfikacji sądowej z punktu widzenia społeczno-gospodarczej oceny interesów stron, wobec czego pracownik, któremu zagwarantowano w umowie o pracę takie nadmiernie wygórowane

i nieuzasadnione świadczenie, powinien się liczyć z możliwością kwestionowania takiego postanowienia przez pracodawcę, w szczególności przez zarzut bezwzględnej nieważności tej czynności spowodowanej naruszeniem zasad współzycia społecznego. Sąd wskazał na możliwość kwestionowania wysokości wynagrodzenia przez pracodawcę. Oznaczałoby to, że pracodawca domaga się uznania za nieważną swojej czynności prawnej.

Za limitowaniem górnej granicy wynagrodzenia wyłącznie w sferze publicznej przemawiają normy zawarte w art. 8 i art. 13 ustawy kominowej. Wskazują one kolejno maksymalne możliwe wynagrodzenie w podmiotach publicznych określonych w ustawie oraz sankcję, jaką jest nieważność postanowień umowy w przypadku niezastosowania maksymalnych limitów wynagrodzenia. Ustawodawca nie przewidział jednak podobnych regulacji dla podmiotów prywatnych. Oznacza to, że w sferze podmiotów prywatnych takich ograniczeń nie ma i nie należy stosować wykładni rozszerzającej, pozwalającej na ingerencję w wysokość wynagrodzenia. Zezwolenie instytucjom państwowym na ingerencję w górną wysokość wynagrodzenia za pracę powinno mieć formę normy prawnej zawartej w przepisach prawa pracy.

Kontrowersje wzbudza łączenie wynagrodzenia zbyt wysokiego z naruszeniem zasad współzycia społecznego. Z. Hajn uważa, że przyjmowanie przez sąd dyrektywy ustalania godziwego wynagrodzenia za treść zasady współzycia społecznego nie jest zgodne z pojęciem tych zasad, które są normami moralnymi i obyczajowymi, a zatem normami pozaprawnymi. Przepis art. 13 k.p. nie jest normą pozaprawną (Hajn, 2002, s. 42; por. Nowak, 2007, s. 290 i n.). Są jednak zdania, że ingerując w górną granicę wynagrodzenia nie stosuje się zasady godziwości wynagrodzenia z art. 13 k.p., lecz pewną pozaprawną wartość wyrażoną właśnie w zasadach współzycia społecznego (Gołaś, 2016, s. 15). Jednakże nie można oddzielić kwestii wynagrodzenia i jego oceny od art. 13 k.p. Mimo iż art. 13 k.p. ma ograniczony zasięg oddziaływania i nie może być podstawą roszczeń, to nie należy go deprecjonować. Wynagrodzenie może być albo godziwe, albo niegodziwe. Wynagrodzenie niegodziwe powinno być interpretowane na podstawie norm prawnych dotyczących takiego wynagrodzenia.

Zasady swobody wyboru pracy i swobody kształtowania stosunku prawnego nie są spójne z zasadą ingerencji państwa w wysokość wynagrodzenia ustalonego przez strony. Ta ingerencja narusza swobodę stron stosunku pracy, a także może prowadzić do naruszenia interesów majątkowych zarówno pracownika, jak i pracodawcy. Ustawodawca zarówno w art. 13 k.p., jak i w art. 10 § 2 k.p., a nawet w art. 65 ust. 4 Konstytucji wspomina wyłącznie o ustaleniu przez państwo minimalnego wynagrodzenia. W żadnym z tych przepisów nie wskazuje się nawet na możliwość uregulowania kwestii górnej granicy wynagrodzenia. Sądy, uznając wynagrodzenie za niegodziwe, stosują odniesienie zawarte w art. 300 k.p. i orzekają na podstawie art. 58 k.c. powołując się na na-

ruszenie zasad współzycia społecznego. Oznacza to, że nie są w stanie wskazać przepisu na gruncie prawa pracy, który mógłby stanowić materialną podstawę orzeczenia stwierdzającego niegodziwość płacy otrzymywanej przez pracownika. Możliwość ingerencji państwa w wysokość wynagrodzenia nie znajduje również oparcia w art. 11 k.p., który stanowi, że to strony stosunku prawnego ustalają warunki pracy i płacy. Zasady współzycia społecznego, a także inne podstawowe zasady prawa pracy, np. zasada równości, powinny się odnosić do wynagrodzeń pracowników, ale zatrudnionych u tego samego pracodawcy. Obowiązkiem pracodawcy jest traktowanie pracowników w sposób równy i sprawiedliwy. Różnice wynagrodzeń pomiędzy osobami zatrudnionymi na takich samych stanowiskach u tego samego pracodawcy powinny być uzasadnione indywidualnymi okolicznościami. Natomiast zasady równości nie można stosować wobec pracowników zatrudnionych u różnych pracodawców. Oznacza to, że strony stosunku pracy powinny mieć możliwość ustalenia wynagrodzenia na dowolnie wysokim poziomie, nawet jeżeli to wynagrodzenie będzie kilkukrotnie wyższe niż przeciętne wynagrodzenie na takim samym stanowisku u innego pracodawcy.

W judykaturze utrwalił się jednak pogląd, że sąd może uznać wynagrodzenie za wygórowane i sprzeczne z zasadami współzycia społecznego w rozumieniu art. 58 § 2 k.c., jeżeli to wynagrodzenie ma na celu świadome osiągnięcie nieuzasadnionych korzyści z systemu ubezpieczeń społecznych (wyrok SA w Białymstoku z 10 stycznia 2018 r., III AUa 561/17, *Legalis* nr 1717297; wyrok SA w Katowicach z 19 stycznia 2018 r., III AUa 28/17, *Legalis* nr 1719973; wyrok SN z 9 sierpnia 2005 r., III UK 89/05, *Legalis* nr 75190.). Należy podkreślić, że ingerencja sądu w wysokość wynagrodzenia i jego ustalenie na poziomie niższym jest jednocześnie ingerencją w treść stosunku prawnego, jakim jest stosunek pracy (por. wyrok SN z 15 października 1975 r., I PR 109/75, *Legalis* nr 19038; wyrok SN z 18 maja 2006 r., III PK 22/06, *Legalis* nr 82799). Jako argument za możliwością prowadzenia przez sąd kontroli wysokości wynagrodzenia można uznać przede wszystkim problem wyludzenia świadczeń z ubezpieczenia społecznego. Jednym z przykładów takiego wyludzenia jest sytuacja, kiedy tuż przed nabyciem prawa do świadczenia z ubezpieczenia społecznego następuje nagłe i znaczne podwyższenie wysokości wynagrodzenia. W takim przypadku, jeżeli pracodawca rzetelnie wypłaca ustalone wyższe wynagrodzenie, to nie można uznać postanowienia umowy o pracę dotyczącego wynagrodzenia za nieważne. Jednak gdy wypłacane wynagrodzenie jest jedynie świadczeniem fikcyjnym, które nie trafia w całości do pracownika jako zapłata za wykonaną pracę, to można uznać takie działanie za próbę wyludzenia świadczeń z ubezpieczeń społecznych. Takie zachowanie nie powinno podlegać ochronie, a sąd ma kompetencję do uznania nieważności takiego postanowienia. W takiej sytuacji należałoby rozpatrzyć kwestię pozorności za-

wiązanej umowy (por. wyrok SN z 14 marca 2001, II UKN 258/00, Legalis nr 51094).

Natomiast rozwiązaniem problemu wyłudzenia większych świadczeń z systemu ubezpieczeń społecznych powinny być odpowiednie regulacje zawarte na gruncie ustawy regulującej ten system, które pozwoliłyby na kontrolę nie tyle wysokości wynagrodzenia za pracę, ile jego rzeczywistego otrzymywania przez pracownika. Niesłuszne bowiem jest, aby pracownik, który ma wysokie wynagrodzenie i odprowadza od niego wyższe składki, nie otrzymał w końcu należycie wysokiego (odpowiadającego odprowadzanym składkom) świadczenia.

Zmiana wynagrodzenia na godziwe

Powszechnie przyjmuje się, że art. 13 k.p. ma jedynie charakter postulacyjny, nie zaś roszczeniowy, a wobec tego nie może stanowić materialnej podstawy dochodzenia przez pracownika roszczenia (por. wyrok SN z 29 maja 2006 r., I PK 230/05, Legalis nr 83516 z glosą A. Musiały, 2007, s. 548; zob. Nowak, 2007, s. 89–90). Zasada ta określa jedynie pożądany kierunek, w jakim ma zmierzać polityka kształtowania wynagrodzeń pracowniczych (wyrok SN z 29 maja 2006 r., I PK 230/05, Legalis nr 83516). Zgodnie z art. 13 zdanie drugie k.p. ustalenie wysokości minimalnego wynagrodzenia stanowi jedno z kryteriów realizacji prawa do godziwego wynagrodzenia, ale na pewno nie powinno być jedynym warunkiem. Skoro ustawodawca wskazał na warunki realizacji tego prawa, to chciał, aby skonstruowano konkretny przepis w prawie pracy, który pozwoli na dochodzenie przez pracownika godziwego wynagrodzenia. Normy tej nie może zatem zastąpić odesłanie z art. 300 k.p. i oparcie na podstawie art. 58 k.c. (Nowak, 2007, s. 89–92). Pomimo treści art. 300 k.c. nie można się zgodzić, aby przepisy kodeksu cywilnego, w tym art. 58 k.c., stanowiły przepisy prawa pracy. Oznacza to, że ustawodawca pominął normę kompetencyjną zawartą w art. 13 zdanie drugie k.p. Pracownik zaś powinien mieć realne narzędzia do dochodzenia swoich roszczeń i to na gruncie prawa pracy. Przepisy prawa pracy i ubezpieczeń społecznych nie konstruują również roszczenia Zakładu Ubezpieczeń Społecznych o uznanie wynagrodzenia za niegodziwe.

Abstrahując już od prawnej możliwości negowania wynagrodzenia zbyt wysokiego jako niezgodnego z zasadami współzycia społecznego, należy podnieść że art. 8 k.p. zawiera taką klauzulę i to norma tego przepisu, nie zaś art. 58 k.c., powinna być stosowana w przypadkach związanych z treścią stosunku pracy. Sądy jedynie w sprawach nieuregulowanych są zobligowane do stosowania przepisów kodeksu cywilnego. Skoro zaś kodeks pracy stanowi, iż nie można czynić ze swego prawa użytku, który byłby sprzeczny ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa lub zasadami współzycia społecznego, to należy uznać, że stosowanie klauzuli naruszenia zasad współzycia społecznego zawartej w kodek-

sie cywilnym jest niewłaściwe. Dodatkowo, art. 8 zdanie drugie k.p. wskazuje, że zachowanie sprzeczne z tymi zasadami nie jest uważane za wykonywanie prawa i nie korzysta z ochrony. Oznacza to, że przyjmując za właściwą argumentację sądów dotyczącą naruszenia zasad współzycia społecznego przy ustaleniu wynagrodzeń wygórowanych należałoby zastosować art. 8 k.p., a nie art. 58 k.c. w zw. z art. 300 k.p.

Wnioski końcowe

Problematykę godziwego wynagrodzenia w prawie pracy należy rozpatrywać przede wszystkim jako zagadnienie prawne. Działania ustawodawcy powinny dążyć do całościowego spełnienia dyspozycji normy zawartej w art. 13 k.p., który w zdaniu drugim nakłada na prawodawcę obowiązek ustalenia warunków realizacji prawa do godziwego wynagrodzenia. Ustawodawca niesłusznie porzucił jedynie na regulacji minimalnego wynagrodzenia, co nie jest wystarczające ze względu na zastosowanie w art. 13 zdanie drugie k.p. wyrażenia „w szczególności” sugerującego pewne warunki realizacji prawa, a nie jeden tylko warunek. Zatem, wskutek niedopatrzności ustawodawcy, przepis art. 13 k.p. nadal ma jedynie charakter postulacyjny, nie skonstruowano natomiast przepisu w prawie pracy, który mógłby stanowić materialną podstawę roszczeń związanych z realizacją prawa do godziwego wynagrodzenia. Taki stan prawny doprowadził do poszukiwania właściwych podstaw na gruncie prawa cywilnego, a w związku z tym do bardzo szerokiej interpretacji pojęcia godziwości wynagrodzenia, która pozwoliła na uznanie wynagrodzenia zbyt wygórowanego jako niegodziwego.

Orzecznictwo, uznając wynagrodzenie wygórowane za niegodziwe, w zdecydowanej większości opiera się na podstawie aksjologicznej, a nie prawnej. Sądy powołują się na wartości pozaprawne, choć przepis art. 13 k.p. nie odwołuje się do takich zasad. Stosowanie norm pozaprawnych prowadzi do przyjęcia przez sąd pewnego systemu wartości, a to może skutkować tym, że różne sądy będą przyjmowały odmienne systemy aksjologiczne, a co za tym idzie, będą wydawały odmienne orzeczenia.

Wobec tego ustawodawca, dążąc do tego, aby kwestia godziwego wynagrodzenia stała się przede wszystkim problemem prawnym, powinien zrealizować swoją kompetencję zawartą w art. 13 k.p. Ustawodawca powinien określić, w jaki sposób pracownik, pracodawca, organ rentowy itp. może dochodzić roszczeń związanych z wynagrodzeniem godziwym, a także dookreślić, czy niegodziwość wynagrodzenia jest również związana z wynagrodzeniem wygórowanym. W końcu, jeżeli ustawodawca postanowi, że płaca za wysoka podlega kontroli w zakresie uznania za wynagrodzenie niegodziwe, to należałoby określić katalog, choćby o charakterze otwartym, obiektywnych przesłanek, których wystąpienie będzie stanowiło podstawę kwestionowania ustalonego przez strony stosunku pracy wynagrodzenia.

Bibliografia

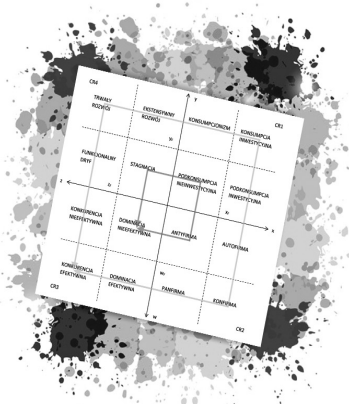
- Cudowski, B. (2002). Głos do wyroku SN z dnia 7 sierpnia 2001 r., I PKN 563/00. *Orzecznictwo Sądów Polskich*, (1).
- Florek, L. (2009). Ustalanie wynagrodzenia za pracę w gospodarce rynkowej. W: W. Santera (red.), *Wynagrodzenie za pracę w warunkach społecznej gospodarki rynkowej i demokracji*. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Golaś, J. (2016). Górne granice wynagrodzenia za pracę. *Praca i Zabezpieczenie Społeczne*, (4).
- Góral, Z. (2010). Podstawowe zasady prawa pracy. W: K. W. Baran (red.), *Zarys systemu prawa pracy, Tom I. Część ogólna prawa pracy*. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Góral, Z. (2017). Podstawowe zasady indywidualnego prawa pracy. W: K. W. Baran (red.), *System prawa pracy, Tom I. Część ogólna*. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Hajn, Z. (2002). Głos do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 sierpnia 2001 r., I PKN 563/00. *Praca i Zabezpieczenie Społeczne*, (6).
- Jabłoński, A. (2015). Kontrola sądowa podstawy wymiaru składki na ubezpieczenie społeczne (chorobowe). *Opolskie Studia Administracyjno-Prawne*, XIII(2).
- Kaczyński, L. (1996). *Ocena nowelizacji kodeksu pracy*. Warszawa: Instytut Spraw Publicznych.
- Lach, D. E. (2006). Wysokość wynagrodzenia jako podstawa wymiaru składek na ubezpieczenie chorobowe. *Gdańskie Studia Prawnicze — Przegląd Orzecznictwa*, (2).
- Łapiński, K. (2011). Godziwe wynagrodzenie za pracę. *Monitor Prawa Pracy*, (12).
- Musiś, A. (2007). Prawo do godziwego wynagrodzenia a roszczenie o podwyższenie wynagrodzenia za pracę — glosa I PK 230/05. *Monitor Prawa Pracy*, (10).
- Nałęcz, M. (2017). W: K. Walczak (red.), *Kodeks pracy. Komentarz*. Warszawa: C.H. Beck.
- Nowak, M. (2007). *Prawo do godziwego wynagrodzenia za pracę. Regulacja prawna i treść*. Łódź: Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego.
- Nowak, M. (2014). *Wynagrodzenie za pracę*. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Piankowski, M. (2005). Głos do wyroku SN z dnia 22 listopada 2001, I PKN 691/00. *Orzecznictwo Sądów Polskich*, (2).
- Sanetra, W. (2009). Bódcowa funkcja wynagrodzenia za pracę w warunkach społecznej gospodarki rynkowej. W: W. Sanetra (red.), *Wynagrodzenie za pracę w warunkach społecznej gospodarki rynkowej i demokracji*. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Skorupka, S., Auderska, H., Łempicka, Z. (red.). (1969). *Mały słownik języka polskiego*. Warszawa.
- Sobczyk, A. (2015). W: A. Sobczyk (red.), *Kodeks pracy. Komentarz*. Warszawa: C.H. Beck.
- Szurgacz, H. (1997). Niektóre problemy wynagrodzenia za pracę. *Praca i Zabezpieczenie Społeczne*, (4).
- Wajda, D. (2014). W: B. Gudowska, J. Strusińska-Żukowska (red.), *Ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych. Komentarz*. Warszawa: C.H. Beck.
- Wrątny, J. (2017). Prawo do wynagrodzenia za pracę w świetle zasad sprawiedliwości i równości. *Praca i Zabezpieczenie Społeczne*, (3). http://wsjp.pl/index.php?id_hasla=4916&ind=0&w_szukaj=godziwy (20.02.2018).



Księgarnia internetowa: www.pwe.com.pl

Szczególna teoria zatrudnienia

Adam Noga



Jak wykorzystać przedsiębiorstwa, rynki i państwa do tworzenia atrakcyjnej pracy

Polskie Wydawnictwo Ekonomiczne

Co zrobić, żeby praca była atrakcyjna, dostosowana do naszych potrzeb, a nie taka, w której człowiek jest jej przedmiotem? W książce, którą oddajemy do rąk Czytelników, Autor daje odpowiedź na to pytanie. Za Johnem Maynardem Keynesem jedni powiadają, że pracę zawdzięczamy państwu, inni za Josephem Schumpeterem, że zawdzięczamy ją przedsiębiorcom, a jeszcze inni za Friedrichem Hayekiem, że zawdzięczamy ją rynkom. Wszyscy mają tylko trochę racji. Parafrazując Milтона Friedmanna, można powiedzieć, że zatrudnienie jest zjawiskiem pracy, tak jak inflacja jest zjawiskiem pieniądza. Miejsca pracy tworzymy sobie sami jako gospodarstwa domowe.

Szczególna teoria zatrudnienia (STZ), opracowana przez Autora niniejszej książki, jest oparta na hipotezie, że w historii myśli ekonomicznej zbyt dużą wagę przypisywano substytucyjności i komplementarności dóbr, zbyt małą natomiast współproduktywności dóbr. Współproduktywność dóbr to wzajemne zdobywanie dostępu do jednego z dóbr na skutek wykorzystywania (konsumpcji) dobra drugiego. STZ wykorzystuje zjawisko współproduktywności dóbr i zakłada, że atrakcyjna praca zależy od samych gospodarstw domowych, a rynki, państwa i przedsiębiorstwa mogą tylko pomóc w jej kreowaniu dzięki nabywaniu i tworzeniu przez gospodarstwa domowe dóbr współproduktywnych. Największy potencjał współproduktywności mają dobra ekologiczne, intelektualne i społeczne.

Sprawozdanie z kolokwium „Praca w XXI wieku — prawo, techniki, dążenie do jedności” (Collège de France)

Work in the Twenty-first Century — right, technique, ecumenism

dr hab. Irena Boruta

Streszczenie 26 i 27 lutego br. odbyło się w Collège de France w Paryżu kolokwium zorganizowane przez prof. Alain Supiot, zatytułowane „Praca w XXI wieku — prawo, techniki, dążenie do jedności” (Le travail au XXI siècle — droit, technique, ècoumène). Kolokwium to wpisało się w tegoroczną światową debatę na temat przyszłości pracy, zainicjowaną przez MOP w stulecie jej istnienia. Jesienią 2019 r. zostanie wydana „Księga stulecia MOP” (edycja Atelier), do której teksty zostaną wyłonione w drodze konkursu. Kolokwium było wkładem do nadania tej księdze jedności i spójności.

Słowa kluczowe: praca w XXI wieku, prawo, nowe technologie, ekumenizm.

Summary On February 26 and 27, 2019, a colloquium took place at the Collège de France in Paris on "Work in the Twenty-first Century — Right, Technique, Ecumene". This colloquium has become part of this year's debate on the future of work, initiated by the ILO on the centenary of this Organization. The colloquium consisted of two parts. The goal of the first was to diagnose contemporary challenges with which work is confronted. They included: digitization, ecology, institutional problems. The second part of the colloquium, entitled "The diversity of experiences" was based on the assumption that taking into account the measure and importance of each of the three challenges mentioned above (digitization, ecology, institutional problems) is not enough to reflect on work in the 21st century. It is also necessary to analyze them through the diversity of national experiences and cultures.

Keywords: work in the 21st century, law, new technologies, ecumene.

Kolokwium składało się z dwóch części. Celem pierwszej było zdiagnozowanie współczesnych wyzwań, z którymi skonfrontowana jest praca. Zaliczono do nich: cyfryzację, ekologię, problemy instytucjonalne (Supiot, *Wprowadzenie*).

Jeśli chodzi o pierwsze wyzwanie, uczestnicy kolokwium jako oczywiste przyjęli, iż cyfryzacja nie zagraża pracy (masowej, najemnej, mającej wartość ekonomiczną, której kształt wytyczyła rewolucja przemysłowa), mimo iż w świecie dyskutowane są szeroko również „koniec pracy”, „zapowiedź nadejścia epoki czasu wolnego”, „uwolnienie się człowieka od pracy”, „koniec kapitalizmu” i równoważne. Przyjęta oczywistość utrzymania się *status quo* pracy w XXI wieku wynikała z przekonania, że nie ma człowieka bez pracy.

W związku z opowiedzeniem się za scenariuszem przyszłościowym, jakim jest trwanie pracy, wysiłek organizatora kolokwium i panelistów skierowany był na postrzeganie cyfryzacji jako szansy wzmocnienia sztandarowej dla MOP „pracy [godnej i stałej] dla każdego”. W tym kontekście jednym z zasadniczych zagadnień jawi się zmiana relacji między człowiekiem a maszyną. Relacje te nie są już oparte na modelu maszyny „posłusznej” pole-

ceniom człowieka, lecz także na współkształtowaniu przez komputer, w takim czy innym zakresie, tych poleceń. Do paradygmatu *podporządkowania* dołączyło tym samym *programowanie* pracowników (Supiot, *Wprowadzenie*). Zresztą nie była to jedyna kwestia wymagająca głębszego zastanowienia. I tak prof. B. Steigler (Francja) zajął się tematyką „Czyny, trudy, proletaryzacja i nie tylko. Przemysłu bogactwo ekumenizmu z algorytmami” (Ergons, ponos, prolétarisation et au dela. Reponser la richesse de l'écoume neavecles alghoritmies), A. Rouvroy (Francja) zastanawiała się nad pracą „(...) w warunkach optymalizacji algorytmicznej: emancypacji czy zapaści semiotycznej” (Travailler en régime d'optimilisation alghoritmique: émancipation ou effondrement sémiotique), a G. Longo (Francja) zajął się z kolei „Myślenie[m] i rachunki[ami]: sensem limitów” (Pensée et calcul: le sens de limites). Prof. S. Mallat (Francja) przedstawił swoje „Refleksje na temat sztucznej inteligencji” (Réflexions sur l'intelligence artificielle). D. Liberski-Bbagnoud (Francja) podzieliła się swoimi przemyśleniami w referacie pt. „Animizm współczesnych” (L'animisme des Modernes).

Gdy chodzi o wyzwanie, jakim jest ekologia, zwrócenie na nią uwagi było niezbędne po to, by wyeksponować, iż nie stanowi ona odrębnego problemu, z jakim dzisiaj konfrontowany jest świat, lecz że praca i ekologia ściśle się ze sobą łączą, stanowiąc dwie strony tego samego medalu. Dotyczą bowiem człowieka, w tym pracownika. Kwestia ta mocno wybrzmiała w debacie pt. „Zagrożenia ekologiczne” (*Périls écologiques*). W jej ramach jako pierwszy głos zabrał E. Laurent (USA) w referacie „Praca i handel na Ziemi” (*Travail et commerce de la terre*), a następnym mówcą był J. Ph. Martin (Francja), który podniósł problem „Syndykalizm rolników a kwestia ekologiczna: przykłady chłopskiej konfederacji i Via Campesina” (*Le syndicalisme e agricole face a question écologique; les exemples de la Confédération paysanne et de Via Campesina*). O powiązaniach ekologii z pracą mówił także prof. P. Poschen (Niemcy) w wystąpieniu „Rolnictwo, limity, planety i przyszłość pracy” (*L'agriculture, les limites de la planète et les futures du travail*).

Trzecim wyzwaniem, przed którym dzisiaj stoi praca, w świetle przekazu kolokwium jest konflikt „logik prawnych” między z jednej strony zasadami oraz regułami handlu i finansów międzynarodowych, a z drugiej strony zasadami i regułami sprawiedliwości socjalnej i ekologicznej. Konflikt ten jest zrodzony przez schizofreniczny porządek międzynarodowy, w którym zachęca się, by nie ratyfikować ani nie stosować norm, których konieczność i powszechność głosi strona społeczna i środowiskowa. Ta normatywna schizofrenia dotyka nie tylko państw, ale także wielonarodowe korporacje, w zakresie, w jakim wymykają się one spod nadzoru. Tym sprawom poświęcone zostały wypowiedzi: prof. A. Supiot, *Wprowadzenie*, prof. G. Marceau (Szwajcaria) „Miejsce rozważań socjalnych i na temat warunków pracy w regułach handlu Światowej Organizacji Handlu” (*La place des considérations sociales et conditions du travail dans les règles du commerce de OMC*), prof. D. Damasio-Borges (Brazylia) „Art. XX GATT 1994: prawdziwe narzędzie pogodzenia różnorodnych logik w prawie międzynarodowym?” (*L'art. XX du GATT 1994: un véritable outil pour concilier des logiques différentes en droit international?*) i prof. J.M. Sorela (Francja) „Refleksje nad porządkiem gospodarczym w prawie międzynarodowym” (*Réflexions sur l'ordre économique en droit international*).

Druga część kolokwium, zatytułowana „Różnorodność doświadczeń”, była oparta na założeniu, iż uwzględnienie miary i znaczenia każdego z trzech wymienionych wyzwań (cyfryzacja, ekologia, problemy instytucjonalne) nie wystarczy na refleksji nad pracą w XXI wieku. Niezbędna jest również ich analiza poprzez różnorodność doświadczeń i kultur państw członkowskich (zwłaszcza pod kątem zbadania trzech punktów stykowych między różnymi kulturami: migracji, antropologicznej funkcji pracy i pomiaru jej skuteczności). Nie można nie zauważyć, że państwa członkowskie są niezwykle zróżnicowane. Tym, co je łączy, to „rozszerzenie doświadczeń starych krajów uprzemysłowionych na całą planetę” (Supiot, *Wprowadzenie*).

Gdy chodzi o państwa „wschodzące”, o sytuacji w Mali mówił prof. I. Dougnon, tytułując swój referat „Praca między tradycją i nowoczesnością w Afryce Zachodniej” (*Le travail entre tradition et modernité en Afrique de Ouest*).

Zwrócił on uwagę, że słowo „kryzys”, używane i odmieniane na wszystkie sposoby podczas kolokwium, ma swoje specyficzne znaczenie w Mali i jest to bez wątpienia sprawa nieformalnego rynku pracy oraz zatrudnienia w sektorze rolnictwa. Z kolei sytuacji Chin poświęciła swoje wystąpienie prof. A. Zheng wygłaszając referat pt. „Wpływ ewolucji technologicznych w dziedzinie pracy i norm pracy: sytuacja i reakcja w Chinach” (*Les influences des évolutions techniques en matière du travail et des normes du travail: situations et réactions en Chine*). Zwróciła ona uwagę na rozrost „platform” jako nowych modeli biznesowych, umożliwiających uwolnienie się od obciążeń socjalnych i na inne zjawiska ucieczki pracodawców od prawa socjalnego, a także, ogólnie, na pogarszanie warunków pracy w sektorze prywatnym. Następnie do Korei (Płd) przeniósł słuchacz J. Park w wypowiedzi nt. „Odnaleźć utraconą sprawiedliwość społeczną: stulecie doświadczenia Korei” ((Re) trouver une justice sociale perdue: l'expérience centenaire de la Corée). Z kolei na temat „Stałe i zmienne pracy w narodzie wkrótce najbardziej liczącym na świecie” (*Constantes et variables du travail dans la nation bientôt la plus peuplée du monde*) wypowiedział się prof. S. Routh (Indie). Zwrócił on uwagę na problemy związane z pracą atypową, nieformalną (80% pracujących w Indiach nie ma formalnego statusu pracownika). Uwagę przyciągają także nierówności kastowe, mimo istnienia takich organizacji jak Self-Employed Women's Association (SEWA).

Problemy „starego świata przemysłowego” zostały przedstawione przez prof. E. Dockes (Francja) w wystąpieniu pt. „Dekompozycje i kompozycje pracy i jej mistrzów” (*Décompositions et compositions du travail et de ses maîtres*). Panelista zwrócił uwagę na zupełnie inne niż w państwach wschodzących problemy pracy w państwie takim jak Francja, podkreślając rolę coraz wyraźniejszej dychotomii między prawem a fikcjami, które ono tworzy (np. w odniesieniu do „osoby prawnej”). Nadal pozostając w tematyce problemów „starego świata przemysłowego” referat pt. „Pytania odnoszące się do pracy sto lat później” (*The „labor question” a century later*) przedstawiła prof. W. Liebman (USA). Z kolei E. Gerasimowa (Rosja) podjęła kwestię „Rola pracy i jej normatywnej regulacji w Rosji: między rosyjskimi korzeniami a współczesnymi, globalnymi wyzwaniami” (*The role of work and its normative regulation in Russia: between soviet roots and global modern challenges*). O „Zarządzaniu przez algorytmy i narracyjnej opowieści o pracy” (*Gouvernance by algorithms and the countervailing narrative of labour*) mówił prof. N. Countouris (Wlk. Brytania).

Kolokwium zakończyło się debatą zatytułowaną „Jedność i różnorodność świata pracy” (*Unité et diversité du monde du travail*). W jej ramach głos zabrali: prof. F. Sarr (Senegal), który zajął się „Migracjami widzianymi z Afryki” (*Les migrations vues d'Afrique*), prof. G. Spitler (Liban), który przedstawił swoje przemyślenia na temat „Pracy dzieci w Afryce: trzeba się jej sprzeciwić, tolerować albo zachęcać do niej” (*Le travail des enfants en Afrique: faut-il l'abolir, le Tollerer ou l'enourager*) i prof. S. Deakin (Wlk. Brytania), który swoje wystąpienie zatytułował „Sprawiedliwość społeczna i skuteczność ekonomiczna” (*Justice sociale et efficacité économique*).

Wykładnia i praktyka

Desygnat określenia: „istnienie stosunku pracy” w rozumieniu art. 63¹ k.p.c. (w części odnoszącej się do wytoczenia powództwa przez inspektora PIP)

Referent of the phrase "existence of employment relationship" within the meaning of Article 63¹ of the Code of Civil Procedure (in part which concerns bringing of an action by labour inspector of the State Labour Inspection)

Jarosław Jankowiak

sędzia Sądu Rejonowego Poznań-Grunwald i Jeżyce w Poznaniu

Streszczenie Zgodnie z art. 63¹ kodeksu postępowania cywilnego, w części I tego przepisu, inspektor pracy Państwowej Inspekcji Pracy ma kompetencję do wytoczenia powództwa, na rzecz obywatela, w takiej sprawie, która została tu określona jako sprawa o ustalenie „istnienia stosunku pracy”. Autor poszukuje odpowiedzi na pytanie, jak należy ujmować desygnat użytego w tym unormowaniu wyrażenia: „istnienie stosunku pracy”. Odpowiedź na to pytanie ma dużą doniosłość w ramach „prawa w działaniu”, tymczasem istnieją spore rozbieżności na ten temat w literaturze przedmiotu.

Słowa kluczowe: ustalenie istnienia stosunku pracy, postępowanie cywilne, inspektor pracy.

Summary According to Article 63-1 of the Code of Civil Procedure, in the part I of the regulation, labour inspector of the State Labour Inspection shall have competence to bringing of action, in favour of the citizen, in such a case, which is here named as the case about ascertaining of "existence of employment relationship". The matter of this publication is search of answer to question, as it should be recognized referent of the phrase: "existence of employment relationship", which is used in this regulation. This answer carries a lot a weight within "law in action", but in the meantime, in the related literature, exists a wide disparity about that.

Keywords: ascertaining of existence of employment relationship, civil procedure, labour inspector.

JEL: K31

Uwagi wstępne

Od 2 czerwca 1996 r., a więc już od ponad 20 lat, obowiązują na skutek wejścia w życie art. 29 ustawy z 2 lutego 1996 r. o zmianie ustawy — Kodeks pracy oraz o zmianie niektórych ustaw (DzU nr 24 poz. 110 ze zm.) trzy przepisy kodeksu prawa cywilnego (dalej: k.p.c.), w brzmieniu ustalonym tą ustawą zmieniającą, które w swojej treści *expressis verbis* przywołują: „inspektora pracy” („inspektorów pracy”). Czynią one z tego podmiotu uczestnika

(używając tu wskazane określenie *sensu largo*) procesu cywilnego, występującego w różnych rolach (funkcjach) procesowych (czy też, z innego punktu widzenia, mającego różne kompetencje względnie zadania procesowe). Są to: art. 465 § 1, art. 63¹ i art. 63² k.p.c. Do 1 czerwca 1996 r. tekst k.p.c., w wersji każdorazowo obowiązującej, nie przywoływał *explicite* i z osobna podmiotu nazwanego „inspektorem pracy”; podmiot ten nie został też wprost wymieniony w innych przepisach k.p.c., w brzmieniu nadanym później temu kodeksowi przez ustawodawcę¹.

Wymienione trzy przepisy k.p.c. nie wskazują, o jakiego „inspektora pracy” w nich chodzi. Przy udzielaniu odpowiedzi na pytanie zadawane w odniesieniu do tej kwestii dominuje wśród komentatorów wykładnia systemowa. Nawiązuje ona do sformułowania „Państwowa Inspekcja Pracy”, jakie zostało przywołane w nazwie tytułu IIIa księgi I części I k.p.c., a który to tytuł obejmuje właśnie przepisy art. 63¹ i art. 63² k.p.c. w zestawieniu z użyciem w tych przepisach określenia: „inspektor pracy” („inspektorzy pracy”). Prowadzi to (według tego większościowego poglądu, za którym również się opowiadam) do konkluzji, opartej na założeniu o konsekwencji terminologicznej prawodawcy kodeksowego, że nie tylko w przepisach tytułu IIIa, ale także na gruncie art. 465 § 1 k.p.c. ustawodawca we wszystkich wymienionych wyżej regulacjach k.p.c. ma na myśli „inspektora pracy” w jednym i tym samym znaczeniu, a mianowicie tylko w rozumieniu inspektora pracy Państwowej Inspekcji Pracy (dalej w skrócie: inspektor PIP). Tym samym ta przeważająca interpretacja wyklucza tu, także i w ramach art. 465 § 1 k.p.c.², społecznego inspektora pracy.

Mimo iż powyższe trzy przepisy k.p.c. obowiązują już tak długo, to nadal w literaturze i orzecznictwie, jak się okazuje z lektury wzajemnie rozbieżnych publikacji doktrynalnych dotyczących tych unormowań i obserwacji rozbieżnej praktyki w ramach *law in action*, nie usunięto w zadowalający sposób wielu wątpliwości interpretacyjnych powstających na gruncie odnośnych unormowań. Ze względu na ograniczoną objętość artykułu chciałbym się skoncentrować na zaledwie jednej z nich, mającej za to niemałą doniosłość dla rekonstruowania ogólnej wizji inspektora PIP jako uczestnika procesu cywilnego, na tle całokształtu jego roli (funkcji, zadań, kompetencji), wynikających również z innych polskich obowiązujących aktów normatywnych. Chodzi tu o problem: jaki jest znaczeniowy zakres określenia „istnienie stosunku pracy” na gruncie art. 63¹ k.p.c., w części tego przepisu odnoszącej się do wytoczenia powództwa przez inspektora PIP.

Porównanie treści art. 465 § 1 oraz art. 63¹ k.p.c.

Doktryna nie przeprowadziła do tej pory choćby pobieżnej analizy porównawczej badającej wzajemne uwarunkowania między poszczególnymi elementami regulacji z art. 465 § 1 k.p.c. i unormowania z art. 63¹ k.p.c. w brzmieniu nadanym im przez art. 29 ustawy nowelizującej z 2 lutego 1996 r. Jest ona natomiast, jak się okaże, użyteczna dla celów niniejszego artykułu, ponieważ pomaga dostrzec koncepcyjne *iunctim* między tymi regulacjami i właściwie odczytać intencję polskiego prawodawcy w przedmiocie różnych statusów inspektora PIP jako uczestnika procesu cywilnego i granic tych statusów w odniesieniu do rodzajów spraw z zakresu prawa pracy, w którym mogą się one aktualizować.

Z art. 465 § 1 k.p.c., a dokładniej z części II tego przepisu (określanej dalej jako art. 465 § 1 cz. II k.p.c., niniejszy artykuł dotyczy bowiem jedynie tego fragmentu

§ 1 art. 465 k.p.c.), wynika, że inspektor PIP może być ustanowiony pełnomocnikiem procesowym w każdej, zatem bez żadnych wyjątków w tej mierze, sprawie z zakresu prawa pracy (a nawet w każdej sprawie z zakresu ubezpieczeń społecznych). Jednak mocodawcą dla inspektora PIP może być tylko pracownik, czyli nie może nim być pracodawca czy jeszcze inny niż pracownik odrębny uczestnik sprawy pracowniczej (przy czym, *lege non distinguente*, mocodawcą dla inspektora PIP może być pracownik będący w danej sprawie powodem, interwenientem ubocznym czy nawet pozwany). Inspektor PIP nie ma więc w procesie cywilnym, z punktu widzenia ograniczonego na razie do treści art. 465 § 1 cz. II k.p.c., statusu strony, interwenienta ubocznego czy jeszcze innego, odrębnego uczestnika procesu cywilnego, który to uczestnik podejmuje czynności procesowe ze skutkiem we własnej sferze prawnej. Inspektor PIP jest bowiem w swojej roli procesowej z art. 465 § 1 cz. II k.p.c. — być może te uwagi są oczywiste, ale użyteczne dla dalszych wywodów — jedynie reprezentantem procesowym odrębnego uczestnika tego procesu (będącego pracownikiem); czynności procesowe inspektora PIP odnoszą skutek prawny nie we własnej sferze prawnej tego podmiotu (czy dokładniej państwa, którego jest on przedstawicielem), lecz w cudzej sferze prawnej, przynależnej do osoby reprezentowanej, w imieniu której są one dokonywane.

Co prawda, na gruncie art. 465 § 1 cz. II k.p.c. źródło kompetencji procesowej inspektora PIP do bycia (nieodrębnym) uczestnikiem procesu cywilnego nie wynika *ex lege*, lecz z aktu przyznania tej kompetencji (umocowania) przez reprezentowanego pracownika (w drodze udzielenia pełnomocnictwa). Jednak, co znaczące z punktu widzenia dalszych rozważań, ta kompetencja procesowa inspektora PIP ma charakter uniwersalny przedmiotowo, bowiem dotyczy każdej bez wyjątku sprawy z zakresu prawa pracy; chodzi zatem w szczególności o wskazaną m.in. w art. 63¹ k.p.c. kategorię sprawy o „ustalenie istnienia stosunku pracy”. Ustawa z 13 kwietnia 2007 r. o Państwowej Inspekcji Pracy (DzU z 2018 r. poz. 623 ze zm.) nie zawiera jakichkolwiek regulacji na temat przesłanek lub sposobu korzystania przez inspektora PIP z kompetencji procesowej przyznawanej mu przez pracownika aktem udzielenia pełnomocnictwa w oparciu o art. 465 § 1 cz. II k.p.c., w szczególności tego, w jakich sytuacjach inspektor PIP może czy wręcz ma obowiązek zgodzić się na to, by zostać pełnomocnikiem procesowym pracownika w sprawie z zakresu prawa pracy. Obserwacja praktyki wskazuje, że nie chodzi tu bynajmniej o regulację martwą (zob. Dąbrowski, 2011, s. 20-22; Smoliński, 2018, s. 15).

Co się natomiast tyczy przepisu art. 63¹ k.p.c., to w jego części I (dalej, dla większej dokładności prowadzonej analizy³, określanej jako: art. 63¹ cz. I k.p.c.) jest statutowana, a zatem wynika ona *ex lege*, kompetencja procesowa inspektora PIP do wytoczenia powództwa, na rzecz „obywatela”, czyli *lege non distinguente*, inaczej niż na gruncie art. 465 § 1 cz. II k.p.c., niekoniecznie pracowni-

ka⁴. W ramach art. 63¹ cz. I k.p.c. inspektor PIP ma zatem status powoda, tj. odrębnego uczestnika procesu cywilnego, w przeciwieństwie do jego statusu w obrębie art. 465 § 1 cz. II k.p.c. Jednakże kompetencja procesowa inspektora PIP z art. 63¹ cz. I k.p.c. jest limitowana — co stanowi kolejną różnicę w stosunku do art. 465 § 1 cz. II k.p.c., w świetle którego inspektor PIP może działać w każdej sprawie z zakresu prawa pracy — wyłącznie do pojedynczego rodzaju sprawy, a mianowicie sprawy o „ustalenie istnienia stosunku pracy”.

Z kolei art. 63¹ k.p.c., w części II tego przepisu (dalej: art. 63¹ cz. II k.p.c.), kreuje procesową kompetencję inspektora PIP do wstąpienia, jako swoisty uczestnik procesu cywilnego niebędący co prawda stroną *sensu stricto*, ale uczestnikiem odrębnym od strony (i od innych możliwych odrębnych uczestników), w tym sensie, że nie jest on jedynie reprezentantem procesowym tej strony (lecz działa we własnym imieniu i ze skutkami bezpośrednio dla własnej sfery prawnej), do tego procesu. Jednakże ta jego kompetencja jest znowu bardzo ograniczona, bo odnosi się wyłącznie do jednego rodzaju sprawy, właśnie sprawy o „ustalenie istnienia stosunku pracy” (z zastrzeżeniem, że odośne wstąpienie może nastąpić tylko za zgodą „powoda”, jak stanowi art. 63¹ cz. II k.p.c., czy, tak z kolei według art. 10 ust. 1 pkt 11 ustawy o PIP, za zgodą „osoby zainteresowanej”, przy czym w każdym stadium procesu).

Unormowania art. 63¹ cz. I i art. 63¹ cz. II k.p.c., czyli regulacje z zakresu procedury cywilnej, pozostają w funkcjonalnym związku z określonymi przepisami z dziedziny ustrojowego, materialnego i proceduralnego prawa administracji pracy, które to mają za przedmiot analogicznie ujęte zadania PIP (jej organów), kompetencje jej inspektora i jego obowiązek skorzystania z nich, na podstawie art. 10 ust. 1 pkt 11, art. 33 ust. 1 pkt 3 i art. 37^a. Do tej pory nie było to przedmiotem rozważań doktrynalnych, więc jedynie, bez dalszej analizy, można zaryzykować twierdzenie, że niewykluczone, iż z tych unormowań ustawy o PIP — branych łącznie — da się skonkludować, że ustawodawca nakłada nimi na inspektora PIP w sferze tzw. (szeroko ujmowanego) oddziaływania pokontrolnego tego inspektora, choć jednak zależnie od „wyniku ustaleń dokonanych w toku kontroli” (art. 33 ust. 1 pkt 3 ustawy o PIP), administracyjnoprawny obowiązek skorzystania (z zastrzeżeniem możliwości odstąpienia od tego w sytuacjach określonych w art. 37^a ustawy o PIP) z kompetencji cywilnoprosesowych wskazanych w art. 63¹ cz. I czy w art. 63¹ cz. II k.p.c.

Przedstawiona skrócona analiza porównawcza art. 465 § 1 cz. II z jednej strony oraz art. 63¹ cz. I i art. 63¹ cz. II k.p.c. z drugiej strony pozwala na wyprowadzenie konstatacji, że w istocie:

a) art. 465 § 1 cz. II k.p.c. wprowadza zasadę, iż inspektor PIP może mieć w procesie cywilnym, w każdej sprawie z zakresu prawa pracy, jedynie status niesamodzielnego, nieodrębnego od strony czy interwenienta ubocznego, uczestnika tego procesu, będącego jedynie reprezentantem procesowym (pracownika),

b) art. 63¹ cz. I i art. 63¹ cz. II k.p.c. wprowadzają dwa wyjątki od zasady ujętej pod lit. a), skoro *ex lege* jest tu przyznany inspektorowi PIP dodatkowo status strony (art. 63¹ cz. I k.p.c.) czy odrębnego uczestnika procesu innego niż strona *sensu stricto* (art. 63¹ cz. II k.p.c.), jednak tylko w odniesieniu do sprawy o „ustalenie istnienia stosunku pracy”,

c) na gruncie art. 465 § 1 cz. II k.p.c. inspektor PIP spełnia funkcję rzecznika praw pracowniczych, natomiast na gruncie art. 63¹ cz. I k.p.c. inspektor PIP — zwłaszcza z uwagi na stosowane do niego odpowiednio poprzez art. 63² k.p.c. przepisy o prokuratorze — nie ma takiego statusu, lecz (identycznie jak prokurator na gruncie art. 7 k.p.c.) realizuje on funkcję rzecznika interesu publicznego.

Egzemplifikacja i konceptualizacja problemu

Poczynania inspektorów PIP, którzy wytaczają powództwa ze wskazaniem przez nich, że opierają się na ich kompetencji procesowej określonej w art. 63¹ cz. I k.p.c., a nie na ich istniejącej z mocy aktu udzielenia pełnomocnictwa kompetencji procesowej z art. 465 § 1 cz. II k.p.c., nie są ustabilizowane w odniesieniu do formułowania *petitum* składanych pozwów w zakresie opisu dochodzonego roszczenia o ustalenie. Z perspektywy praktyki sądowej widać tu bowiem dwa wyraźnie odmienne podejścia z ich strony.

Mianowicie w jednych sprawach sądowych przez siebie wszczynanych z powołaniem się na art. 63¹ cz. I k.p.c. inspektorzy PIP określają dochodzone przez nich roszczenie ustalające w ten sposób, że wnoszą w składanych pozwach jedynie o ustalenie, iż stosunek materialnoprawny łączący w danym czasokresie beneficjenta powództwa („obywatela” w rozumieniu art. 63¹ cz. I k.p.c., na rzecz którego inspektor PIP wytoczył powództwo) z pozwanym jest stosunkiem pracy. Podejmując próbę zwięzłego nazwania tego wariantu zawartości powództwa inspektora PIP, składanego z powołaniem się na kompetencję z art. 63¹ cz. I k.p.c., można ów wariant określić jako powództwo ustalające w ujęciu ontycznym (egzystencjalnym, bytowym). Inspektorowi PIP chodzi w tym wytoczonym przez siebie powództwie jedynie o przesądzenie prawomocnym wyrokiem, że dany byt prawny (stosunek prawny) łączący beneficjenta powództwa i pozwanego, brany sam w sobie, był (nadal jest) stosunkiem pracy (a nie innym stosunkiem materialnoprawnym, którego przedmiotem jest świadczenie usług), bez określania wyrokiem, jaka była (jest) zawartość tego stosunku, w jaki sposób został on nawiązany (o ile to już miało miejsce) czy w jaki sposób ten stosunek ustał. Ujęte ontycznie powództwa ustalające inspektorów PIP są przykładowo wskazane w:

□ uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z 29 listopada 2017 r., I PK 358/16, LEX nr 2433081 (inspektor PIP, działający na rzecz beneficjenta powództwa W.C., wnosił w sprawie będącej przedmiotem tego orzeczenia o ustalenie, że stosunek prawny łączący pozwanego z tym

beneficjentem był od 1 grudnia 2013 r. do 20 lipca 2014 r. stosunkiem pracy w rozumieniu art. 22 § 1 k.p.),

□ uzasadnieniu postanowienia Sądu Najwyższego z 7 września 2016 r., II PK 307/15, niepubl.⁵ (inspektor PIP, działający na rzecz beneficjenta powództwa P.M., wnoszą w sprawie będącej obiektem tego orzeczenia o, jak to ujął, ustalenie istnienia stosunku pracy nawiązanego na podstawie kolejnych umów o dzieło zawartych od 1 lutego 2010 r. do 20 września 2012 r.).

Z kolei w innych sprawach inspektorzy PIP, podnosząc, że opierają się — i (jak należy się domyślać) mieszczą się w granicach tego — na ich kompetencji z art. 63¹ cz. I k.p.c., wytaczają powództwa, w których domagają się nie tylko ustalenia, że stosunek prawny łączący beneficjenta powództwa i pozwanego w danym czasokresie był stosunkiem pracy, ale i jednoczesnego ustalenia:

□ sposobu nawiązania tego stosunku pracy, a mianowicie że powyższy stosunek prawny został nawiązany na którejs z podstaw wskazanych w art. 2 k.p., przy określeniu zarazem, że to był stosunek pracy (jeśli jego podstawą miałyby być umowa o pracę) z danego rodzaju umowy o pracę opisanego w art. 25 § 1 k.p.,

□ treści nawiązanego w powyższy sposób stosunku pracy, w szczególności w zakresie elementów podanych w art. 29 § 1 k.p.,

□ sposobu ustania stosunku pracy (jego rozwiązania przez któryś ze sposobów określonych w art. 30 § 1 k.p. czy jego wygaśnięcia).

Tak scharakteryzowane ustalające powództwo inspektora PIP można określić jako powództwo ustalające w ujęciu epistemicznym (kognitywnym, poznawczym), tj. takie powództwo, które będzie skutkowało wyrokiem zawierającym mniej lub bardziej całościową oraz dokładną charakterystykę treści stosunku pracy, jak również sposobu jego powstania i sposobu jego ustania. W publikowanym orzecznictwie Sądu Najwyższego brak dotąd sprawy, w której pojawiłby się ten drugi wariant zawartości powództwa wytaczanego przez inspektora PIP z powołaniem się na art. 63¹ cz. I k.p. Natomiast wystąpił na gruncie spraw rozstrzygniętych przykładowo dwoma odwoławczymi wyrokami Sądu Okręgowego w Poznaniu: w sprawach o sygn. akt VIII Pa 85/16 i VIII Pa 142/17 (niepubl.).

W świetle powyższego problem postawiony na wstępie można skonceptualizować bardziej dogłębnie w taki sposób, że chodzi o to, czy kompetencja inspektora PIP do wytoczenia powództwa, w ramach art. 63¹ cz. I k.p.c., jest upoważnieniem do wytoczenia powództwa ustalającego ujętego epistemicznie, czy też ogranicza się ona jedynie do umocowania do wytoczenia powództwa ustalającego ujętego ontycznie. Przy wstępnym założeniu, że w art. 63¹ cz. II k.p.c. chodzi o określone w sposób identyczny, z uwagi na rodzaj sprawy sądowej, granice kompetencji inspektora PIP co w art. 63¹ cz. I k.p.c. (wśród komentatorów wystąpił jednak odmienny pogląd⁶, którego prawidłowości tutaj nie analizuję), rozstrzygnięcie powyższego problemu będzie też równoznaczne z odpowiedzią na pytanie, jak należy rozumieć „ustalenie ist-

nienia stosunku pracy” w odniesieniu do kompetencji z art. 63¹ cz. II k.p.c.

W żadnym z dotychczasowych judykatów Sądu Najwyższego czy wcześniej cytowanych wyroków sądów niższego rzędu nie przedstawiono wypowiedzi na temat sformułowanego wyżej zagadnienia. Pozwani pracodawcy w składanych apelacjach — gdy chodziło o powołane wyżej sprawy przed Sądem Okręgowym w Poznaniu, które zostały w I instancji wszczęte powództwem inspektora PIP ujętym epistemicznie — nie podnosili z kolei zarzutu naruszenia prawa procesowego, przez uwzględnienie skarżonymi wyrokami sądów I instancji takich powództw w zakresie obejmującym epistemiczny wymiar stosunku pracy, którego istnienie równocześnie ustalał dany sąd I instancji.

Poglądy J. Iwulskiego i dotychczasowe stanowisko innych przedstawicieli doktryny

J. Iwulski to wieloletni sędzia SN, a od kilku lat również Prezes Izby Pracy tego Sądu. Nie wskazuję tego celem kreowania tu zbytecznego *argumentum ad reverentiam*, lecz dla zwrócenia uwagi na to, że być może właśnie optyka długiego stażem wybitnego praktyka procesualisty ułatwia badanie poruszanego tu problemu w sposób wszechstronny i dostatecznie wnikliwy, z uwagi na specyfikę tego zagadnienia. Poglądy cytowanego autora w kwestii będącej przedmiotem artykułu uważam za najbardziej pogłębione wśród tych, które dotąd przedstawiono w doktrynie na ten temat.

Otóż J. Iwulski wypowiedział się co do powyższego zagadnienia chronologicznie bardzo krótko (zwłaszcza z dzisiejszej perspektywy czasowej) po wejściu w życie powołanej wyżej ustawy nowelizacyjnej z 2 czerwca 1996 r. Najpierw, w publikacji z 1996 r., J. Iwulski podał, po pierwsze, że sądzi, iż inspektor PIP, z powołaniem się na kompetencję z art. 63¹ cz. I k.p.c., może wytoczyć powództwo również o ustalenie nieistnienia stosunku pracy. Po drugie, wyraził pogląd, że inspektor PIP nie musi wykazywać, w ramach korzystania z kompetencji określonej w art. 63¹ cz. I k.p.c., interesu prawnego w ustaleniu istnienia stosunku pracy. Po trzecie, podał, iż wydaje się, że skoro inspektor PIP może na podstawie art. 63¹ cz. I k.p.c. wytoczyć powództwo o ustalenie istnienia stosunku pracy, to także — na zasadzie *argumentum a maiori ad minus* — ten inspektor na podstawie cytowanej regulacji ma kompetencję do wytoczenia powództwa o ustalenie rodzaju tego stosunku pracy (w podanym przez autora przykładzie: czy zawarcie kolejnej umowy na czas określony stało się równoznaczne w skutkach prawnych z zawarciem umowy na czas nieokreślony, na podstawie art. 25¹ k.p.) (zob. Iwulski, 1996, s. 50–51). Jeśli zgeneralizować tę myśl J. Iwulskiego przedstawioną w jego publikacji z 1996 r., to można powiedzieć, że optował on wówczas za poglądem, iż inspektor PIP (w tym miejscu odwołując się do dystynkcji pojęciowej zaproponowanej powy-

żej) ma kompetencję, na gruncie art. 63¹ cz. I k.p.c., do wytoczenia powództwa ustalającego ujętego epistemicznie, a więc że kompetencja inspektora PIP z tego przepisu nie jest zawężona do wytoczenia powództwa ustalającego ujętego ontycznie.

Z kolei w artykule z 1998 r. (który, co warto tu odnotować ze zdziwieniem, jest do dziś jedynym opracowaniem monograficznym polskiej nauki prawa na temat jedynie regulacji z art. 63¹ k.p.c.) J. Iwulski stwierdził, że odstępuje od stanowiska wyrażonego przezeń w cytowanej wyżej publikacji z 1996 r. (zob. Iwulski, 1998, przypis 6). Przedstawiając zmienioną interpretację unormowania z art. 63¹ cz. I k.p.c., autor ten wskazał na uzasadnienie modyfikacji swoich poglądów, że ta regulacja ma charakter przepisu szczególnego, który nie może być wykładany rozszerzająco, lecz ma być wykładany ściśle, dokładnie z jego brzmieniem i funkcją. Po pierwsze, podał więc że inspektor PIP nie ma na gruncie art. 63¹ cz. I k.p.c. kompetencji do wytoczenia powództwa o ustalenie nieistnienia stosunku pracy. Po drugie, wskazał, że inspektor PIP musi w ramach tej kompetencji wykazać interes prawny w ustaleniu istnienia stosunku pracy (bo skoro powszechnie się przyjmuje, że taki interes musi wykazać prokurator, w ramach powództw ustalających wytaczanych w oparciu o art. 7 k.p.c., to nie ma uzasadnionych podstaw, by inspektora PIP traktować inaczej niż prokuratora). Po trzecie, i co najbardziej istotne z punktu widzenia tematyki niniejszego artykułu, J. Iwulski w publikacji z 1998 r. podniósł, że kompetencja inspektora PIP z art. 63¹ cz. I k.p.c. nie obejmuje żądania ustalenia rodzaju umowy o pracę i, jak wynika z całokształtu wywodów autora podanych w tej publikacji, pozostałych elementów określających: sposób nawiązania, sposób ustania czy treść stosunku pracy. J. Iwulski przyjął więc w publikacji z 1998 r., że inspektor PIP ma na podstawie art. 63¹ cz. I k.p.c. wyłącznie kompetencję do wytoczenia powództwa ustalającego ujętego ontycznie, a nie służy inspektorowi PIP, na podstawie tego unormowania, kompetencja do wytoczenia powództwa ustalającego ujętego epistemicznie. Wreszcie, I. Iwulski opowiedział się w tej publikacji za dominującym stanowiskiem, że w razie przekroczenia przez rzecznika interesu publicznego (tutaj: inspektora PIP) jego legitymacji procesowej, sąd powinien w tym zakresie oddalić powództwo wytoczone na rzecz innej osoby, a nie odrzucić pozew obejmujący to powództwo.

Z późniejszych naukowych publikacji J. Iwulskiego nie wynika, by zmienił on poglądy prezentowane w publikacji z 1998 r., jeżeli chodzi o rozważane tu zagadnienie. W szczególności w jego wypowiedziach komentarzowych powództwo o „ustalenie istnienia stosunku pracy” jest odróżniane konsekwentnie od, jak to ujmuje powołany autor, innych możliwych powództw dotyczących ustalenia, a mianowicie np. powództwa o ustalenie sposobu rozwiązania (ustania) stosunku pracy czy ustalenie (rzeczywistej) treści stosunku pracy (zob. np. J. Iwulski, 2013, s. 1091–1092).

D. Makowski od wielu lat zajmujący się, jako jedna ze stosunkowo nielicznych osób wśród przedstawicieli nauki

polskiego prawa pracy, badaniem zagadnień prawnych dotyczących inspekcji pracy, nie przedstawił dotąd w swoich publikacjach żadnych rozważań na temat problemu stanowiącego przedmiot niniejszego artykułu⁷.

Natomiast z przeglądu licznych komentarzy do k.p.c., zamieszczonych w elektronicznych systemach informacji prawnej LEX i LEGALIS⁸, wynika, jeżeli chodzi o regulację z art. 63¹ cz. I k.p.c. i zagadnienie będące przedmiotem niniejszego artykułu, że przedstawiony wyżej pogląd J. Iwulskiego stopniowo, w miarę upływu czasu, zdawał się zyskiwać w coraz większym stopniu charakter stanowiska mniejszościowego w dotychczasowej literaturze komentarzowej. Wydaje się, że coraz więcej osób piszących komentarze do k.p.c. stało bowiem — aczkolwiek chodziło tu, jak łatwo można stwierdzić przy dokładniejszej analizie ich wypowiedzi, o zastanawiającą, eklektyczną mozaikę skąpo uzasadnianych twierdzeń pozbawionych wzajemnej zgodności co do szczegółów, a nawet co do kwestii ogólniejszych — że kompetencja inspektora PIP z art. 63¹ cz. I k.p.c. stanowi (tu ponownie odwołuję się do wyżej zaproponowanej przeze mnie dystynkcji pojęciowej) upoważnienie do wytoczenia powództwa ustalającego w ujęciu epistemicznym.

I tak np. K. Flaga-Gieruszyńska w swoim komentarzu do art. 63¹ cz. I k.p.c. wskazała, że kompetencja inspektora PIP oparta na tej regulacji obejmuje, „ze względu na cel, jaki przyświecał ustawodawcy przy wprowadzaniu tej regulacji” (autorka nie podaje tu, jaki to był konkretnie cel, natomiast wcześniej wskazuje, że komentowany przepis służy: „ochronie osób świadczących pracę w sytuacji, gdy dochodzi do naruszenia przepisów prawa pracy albo przez zawarcie umowy cywilnoprawnej, albo poprzez brak jakiegokolwiek umowy”) nie tylko o sprawę o ustalenie (istnienia) stosunku pracy, ale też o sprawę o ustalenie poszczególnych elementów takiego stosunku prawnego; dalej o sprawę, w której żądanie jest inne, ale u jego podstaw występuje ustalenie stosunku pracy, a nawet („jeśli jest to w interesie danej osoby fizycznej”) sprawę o ustalenie nieistnienia stosunku pracy. Cytowana autorka wyraźnie podaje w swojej komentarzowej wypowiedzi, że nie zgadza się ze stanowiskiem J. Iwulskiego przedstawionym w jego publikacji z 1998 r. Nie odnosi się ona jednak do argumentacji, którą J. Iwulski przedstawił na poparcie tego stanowiska, a więc w pierwszym rzędzie tego, iż art. 63¹ cz. I k.p.c. ma charakter unormowania szczególnego i nie może być interpretowany celowościowo czy rozszerzająco. K. Flaga-Gieruszyńska nie dostrzega też koncepcyjnego powiązania między art. 465 § 1 cz. II i art. 63¹ cz. I k.p.c.

Porównanie treści art. 63¹ cz. I z regulacją art. 189, art. 189¹ i innych przepisów k.p.c. odnoszących się do powództw ustalających

Gdy 2 czerwca 1996 r. wchodziła w życie regulacja z art. 63¹ cz. I k.p.c., w której kompetencją inspektora PIP objęto wytoczenie powództwa o „ustalenie istnienia stosunku

pracy”, to w polskim tekście prawnym z zakresu procedury cywilnej obowiązywało już, w określonych przypadkach od początku po wejściu w życie tego kodeksu, a nawet jeszcze wcześniej, szereg przepisów, w szczególności rozproszonych w różnych miejscach k.p.c., odnoszących się do powództw ustalających. Przepisy te uległy rozbudowaniu również w okresie późniejszym. Warto więc przypomnieć, w jaki sposób formułują one przedmiot roszczenia objętego powództwem ustalającym.

Jeśli chodzi o przepisy ogólne dotyczące powództw ustalających, to w art. 189 k.p.c., który nie zmienił swojego brzmienia od momentu wejścia w życie tego kodeksu (tak stanowił on zatem w szczególności już przed podjęciem i w trakcie prac przygotowawczych nad ustawą nowelizującą z 2 lutego 1996 r., która wprowadziła m.in. art. 63¹ cz. I k.p.c.), obiektem powództw ustalających jest „istnienie lub nieistnienie stosunku prawnego lub prawa”. Ustawodawca wyraźnie wprowadza tu więc dystynkcję pomiędzy ustaleniem bytu (braku bytu) stosunku prawnego jako takiego, a ustaleniem bytu (brakiem bytu) poszczególnego elementu tego stosunku, tj. prawa. Przy tym — skoro użyto tu spójnika alternatywy nierozłącznej — na podstawie art. 189 k.p.c. można dochodzić zarówno ustalenia istnienia (nieistnienia) stosunku prawnego jako całości, jak i ustalenia istnienia (nieistnienia) poszczególnego elementu (czy większej liczby elementów) treści tego stosunku. Takie dwojakie i bardzo szerokie ujęcie *expressis verbis* przedmiotu powództw ustalających na gruncie art. 189 k.p.c., otwartego dzięki użyciu spójnika alternatywy nierozłącznej na dalszą interpretację, dało asumpt do jeszcze szerszej wykładni odnośnego przepisu w doktrynie i orzecznictwie, w zakresie przedmiotu powództwa o ustalenie, na podstawie tego przepisu, w wyniku której mieści on rozległe spectrum powództw ustalających w ujęciu ontycznym i powództw ustalających w ujęciu epistemicznym. Identyczny treściowo co art. 189 k.p.c. jest — w rozważanym zakresie — art. 189¹ k.p.c., dodany do tego kodeksu ustawą nowelizującą z 30 maja 2005 r. (DzU nr 143, poz. 1199).

Z kolei przepisy szczegółowe dotyczące, w ten czy inny sposób, powództw ustalających wyraźnie rozróżniają między ustaleniem istnienia umowy (stosunku prawnego) a ustaleniem treści umowy (stosunku prawnego). Przykładem jest tutaj art. 34 k.p.c. (kreujący określone przesłanki właściwości przemiennej).

W porównaniu z regulacją z art. 189, art. 189¹ k.p.c. czy art. 34 k.p.c. w unormowaniu z art. 63¹ cz. I k.p.c. brakuje więc, co bardzo znaczące, wyraźnego odwołania się do „ustalenia prawa” (objętego stosunkiem pracy), „ustalenia treści” stosunku pracy, czy też (tak stanowiły, wskazując zakres kognicji zakładowej komisji rozjemczej i komisji odwoławczej ds. pracy, przepisy art. 248 § 1 pkt 6 i art. 264 § 3 k.p. w pierwotnym brzmieniu, do czasu jego nowelizacji ustawą z 18 kwietnia 1985 r., DzU nr 20, poz. 85): „ustalania uprawnień wynikających ze stosunku pracy”. Warto zauważyć z kolei przez porównanie art. 189¹ k.p.c. i art. 63¹ cz. I k.p.c., że kompetencja określonego organu władzy publicznej wskazanego w tym pierwszym przepisie

(organu podatkowego) do wytoczenia powództwa ustalającego jest na gruncie tego unormowania nieporównanie szersza niż kompetencja innego organu władzy publicznej, wymienionego w art. 63¹ cz. I k.p.c. (inspektora PIP), realizowana w oparciu o tę ostatnią regulację.

Z przepisów szczególnych k.p.c. dotyczących powództw ustalających warto zwrócić uwagę w pierwszym rzędzie, mimo iż chodzi o inną gałąź prawa niż prawo pracy i dlatego *prima facie*, choć niesłusznie, nie wydają się one istotne z punktu widzenia interesującego tu problemu, na (obowiązujące od momentu wejścia w życie k.p.c.) art. 425, art. 447 § 2, art. 448 § 2, art. 449 § 1 k.p.c., w których mowa o powództwie o „ustalenie istnienia lub nieistnienia małżeństwa”. Wyraźnie widać, że ujęcie w nich przedmiotowych granic powództw ustalających objętych tymi regulacjami jest identyczne jak w art. 63¹ cz. I k.p.c. (poza wyraźnym wskazaniem również na możliwość domagania się ustalenia nieistnienia). Brak w nich bowiem wyraźnego odwołania do ustalenia „treści” (stosunku) małżeństwa. Powyższe szczegółowe przepisy procesowe k.p.c. dotyczące małżeństwa pozostają w kompetencyjnym powiązaniu z art. 20 k.r.o. (zgodnie z którym prokurator, działający jako rzecznik interesu publicznego, uzyskując tym wyraźnym unormowaniem szczegółową, wymaganą przez art. 7 zd. 2 k.p.c. kompetencję do wytoczenia powództwa w sprawie niemajątkowej z zakresu prawa rodzinnego, jest umocowany do wytoczenia powództwa o „ustalenie istnienia lub nieistnienia małżeństwa”) i art. 2 k.r.o. (stosownie do którego każdy mający w tym interes prawny może wytoczyć powództwo o „ustalenie nieistnienia małżeństwa”).

W powyższych przepisach ustawodawca nie podał, że przedmiotem szczegółowego powództwa ustalającego, w nich unormowanego, jest również np. ustalenie treści (stosunku prawnego) małżeństwa. Musi być oczywiste, że przewidziana w cytowanych unormowaniach kompetencja prokuratora, który korzysta tutaj nie ze swojej ogólnej kompetencji do wytaczania powództw na podstawie art. 7 zd. 1 k.p.c. (w innych sprawach niż sprawa niemajątkowa z zakresu prawa rodzinnego), lecz ze swojej szczególnej kompetencji, sygnalizowanej w art. 7 zd. 2 k.p.c., do wytaczania powództw (w sprawach niemajątkowych z zakresu prawa rodzinnego), musi być wykładana ściśle, a nie rozszerzająco. Prokurator ma tutaj tylko kompetencję do wytoczenia powództwa ustalającego w ujęciu ontycznym (którego celem byłoby zbadanie i ustalenie tego w wyroku, czy zaistniał byt prawny w postaci małżeństwa); nie może on wytoczyć powództwa ustalającego w ujęciu epistemicznym (którego celem byłoby zbadanie, i ustalenie ich w wyroku, zawartości poszczególnych elementów tego bytu prawnego).

Z porównania stylizacji art. 63¹ cz. I k.p.c. zawężonego do „ustalenia istnienia stosunku pracy” z powyższymi przepisami zawężonymi do „ustalenia istnienia (nieistnienia) małżeństwa” wynika wyraźnie, że ustawodawca posłużył się w art. 63¹ cz. I k.p.c. tak samo wąską zakresowo formułą powództwa ustalającego jak w tych przepisach, a nie tak szeroką formułą powództwa ustalającego jak w art. 189, art. 189¹ czy art. 34 k.p.c.

Ujęcie brzemienia art. 63¹ cz. I k.p.c. w przedmiotowej kwestii jest też nieporównanie węższe — przechodząc z kolei na grunt przepisów odnoszących się wprost do rodzaju stosunku prawnego objętego ustaleniem wskazanym w art. 63¹ cz. I k.p.c. — niż w art. 461 § 1¹ k.p.c. oraz art. 47 § 2 pkt 1 lit. a k.p.c., w których stanowi się o sprawie o „ustalenie istnienia stosunku pracy oraz (...) łącznie (z nim) dochodzonych roszczeniach”. Artykuł 461 § 1¹ i art. 47 § 2 pkt 1 lit. a k.p.c. w analizowanych tu fragmentach stanowią więc, *lege non distinguente*, o wszelkich innych, niż roszczenie o ustalenie istnienia stosunku pracy, roszczeniach ustalających — zatem także o roszczeniach o ustalenie treści stosunku pracy, jak również o roszczeniach o świadczenie i roszczeniach o ukształtowanie, które są dochodzone „łącznie” (obok) z roszczeniem o ustalenie istnienia stosunku pracy. Literalnie znacznie szerszą formułę niż art. 63¹ cz. I k.p.c. ma też art. 23¹ k.p.c., skoro mowa w nim nie o roszczeniu „o” ustalenie istnienia stosunku pracy, lecz o roszczeniu (na gruncie tej regulacji wskazano *explicite* jedynie pracownika) „dotyczącym” istnienia stosunku pracy.

Porównanie art. 63¹ cz. I k.p.c. z regulacjami dotyczącymi statusu prokuratora i organizacji pozarządowej w procesie cywilnym jako podmiotów wytaczających powództwa

Wyżej już wskazałem, że art. 63¹ cz. I k.p.c. stanowi wyjątek w zakresie sposobu ukształtowania statusu inspektora PIP w procesie cywilnym z zakresu prawa pracy w stosunku do art. 465 § 1 cz. II k.p.c. Jest on jednak także odstępstwem od zasady, że w sprawie z zakresu prawa pracy kompetencję do wytoczenia powództwa ma jedynie prokurator — na rzecz każdej osoby, czyli zarówno pracownika, jak i pracodawcy (na podstawie art. 7 zd. 1 oraz art. 55 k.p.c.), czy przeciwko obu stronom stosunku pracy (na podstawie art. 7 zd. 1 oraz art. 57 k.p.c.), jak również organizacja pozarządowa (tylko na rzecz pracownika, art. 462 k.p.c.). Kompetencja obu tych podmiotów-powodów jest uniwersalna przedmiotowo, dotyczy bowiem każdej bez wyjątku sprawy z zakresu prawa pracy. W szczególności więc każdy z tych podmiotów może sam — niezależnie od stanowiska inspektora PIP — wytoczyć powództwo o ustalenie istnienia stosunku pracy. W przeciwieństwie do tych dwóch kategorii podmiotów inspektor PIP nie ma w sprawach z zakresu prawa pracy kompetencji uniwersalnej, lecz jedynie kompetencję partykularną do wytoczenia powództwa, właśnie tę ograniczoną do art. 63¹ cz. I k.p.c., a zatem do wskazanej tam sprawy o ustalenie istnienia stosunku pracy. Unormowania regulującego tę kompetencję inspektora PIP nie można zatem również z tego punktu widzenia wyklądać celowościowo czy rozszerzająco, identycznie jak nie można interpretować tak — istnieje tu bowiem ta sama idea przewodnia — partykularnych kompetencji prokuratora do wytaczania powództw, sygnalizowanych w art. 7 zd. 2 k.p.c.,

w wskazanych tam sprawach. Dokonywanie takiej wykładni, czy to w zakresie art. 7 zd. 2 k.p.c. w odniesieniu do prokuratora, czy to w odniesieniu do inspektora PIP na gruncie art. 63¹ cz. I k.p.c., byłoby niezgodne z zasadą, że *exceptiones non sunt extendendae*. Natomiast w perspektywie ustrojodawczej kolidowałoby to z statuowaną w art. 7 Konstytucji RP zasadą, że organy władzy publicznej (takim przecież podmiotem jest w szczególności inspektor PIP) działają tylko „na podstawie i w granicach prawa”.

Aksjologiczne uzasadnienie ścisłej wykładni art. 63¹ cz. I k.p.c.

Komentatorzy opowiadający się za rozszerzającą wykładnią kompetencji inspektora PIP z art. 63¹ cz. I k.p.c., przez objęcie nią nie tylko umocowania do wytoczenia powództwa ustalającego ujętego ontycznie, ale również upoważnienia do wytoczenia powództwa ustalającego ujętego epistemicznie, wskazują, że przemawiają za tym potrzeby wykładni celowościowej. Nie zauważają oni jednak, że wizja statusów inspektora PIP w procesie cywilnym, wyłaniająca się z analizy całokształtu unormowań k.p.c. w ich brzmieniu wprowadzonym przez art. 29 ustawy nowelizującej z 2 lutego 1996 r., była taka, iż tzw. racjonalnemu prawodawcy musiało chodzić o to, by jednak zasadniczo (rozwiązanie preferowane) była tu szanowana procesowoprawna autonomia woli pracownika, dla którego ochrony praw inspektor PIP chciałby uzyskać korzystny wyrok sądowy w sprawie z zakresu prawa pracy. Poszanowanie tej autonomii woli pracownika, z jednoczesnym zagwarantowaniem należytego zakresu ochrony pracownikowi jako typowo słabszej strony stosunku pracy, zostało zapewnione przez to, że ustawodawca premiuje rozwiązanie wynikające z art. 465 § 1 cz. II k.p.c., a więc status inspektora PIP jedynie jako pełnomocnika. Jeśli bowiem inspektor PIP uzyska od pracownika pełnomocnictwo, a więc umocowanie do działania w jego imieniu, to ma kompetencję do wytoczenia, choć tylko na zasadach dotyczących właśnie pełnomocnika procesowego strony (a nie jako odrębna strona), czyli za wiedzą i zgodą pracownika (która to zgoda może być, z natury rzeczy, następnie cofnięta inspektorowi PIP przez pracownika, gdy ten wypowie udzielone pełnomocnictwo), powództwa o każde roszczenie z zakresu prawa pracy, w szczególności zatem również o ustalenie w ujęciu ontycznym i ustalenie w ujęciu epistemicznym. Artykuł 63¹ cz. I k.p.c. stanowi w tej perspektywie odstępstwo od powyższej preferowanej przez ustawodawcę ścieżki prawnej, kreuje środek o charakterze *ultima ratio*, bo mogący się wiązać z ingerencją w autonomię woli pracownika (skoro pozwala on na wytoczenie powództwa bez zgody „obywatela” będącego beneficjentem powództwa). Także zatem z tego punktu widzenia nie może być interpretowany inaczej niż w jego ścisłych ramach, wyznaczonych kompetencją jedynie do wytoczenia powództwa ustalającego w ujęciu ontycznym, a nie również powództwa ustalającego w ujęciu epistemicznym.

Przedstawiona argumentacja pozostaje aktualna dla wariantu, gdyby inspektor PIP wytoczył w trybie art. 63¹ cz. I k.p.c. powództwo na rzecz beneficjenta powództwa będącego pracodawcą, z pominięciem powyższych wywodów dotyczących art. 465 § 1 cz. II k.p.c., skoro pracodawcy, jako typowo silniejszej stronie stosunku pracy, ustawodawca nie przyznał możliwości ustanowienia inspektora PIP pełnomocnikiem procesowym.

Ograniczenie kompetencji inspektora PIP do wytaczania, na podstawie art. 63¹ cz. I k.p.c., powództwa ustalającego w ujęciu ontycznym jest uzasadnione również tym, że (występuje tutaj pod względem dowodowym ta sama sytuacja, co w odniesieniu do powództwa ustalającego prokuratora wytaczanego na podstawie powołanego wyżej art. 20 k.r.o.) sprawa sądowa modelowo powinna zakończyć się znacznie szybciej. Zakres faktów do badania i dowodów do przeprowadzenia przez sąd będzie bowiem znacznie węższy (skoro testowane będzie jedynie to, czy w świetle kryteriów z art. 22 § 1 k.p. dany stosunek prawny jest stosunkiem pracy czy nie) niż w sytuacji, gdyby dokładnemu badaniu przez sąd musiały podlegać, w celu precyzyjnego ustalenia tego wyroku, również takie szczegółowe i niejednokrotnie skomplikowane kwestie z zakresu treści stosunku pracy, jak np. mechanizm wynagradzania za pracę i wysokość uzgodnionego przez strony wynagrodzenia, oraz jego składników, w poszczególnych okresach trwania danego stosunku pracy objętego wytoczonym powództwem. Prawomocne przesądzenie ontycznego wymiaru stosunku pracy, na skutek stosunkowo szybko uzyskanego wyroku wydanego w następstwie wniesienia powództwa w trybie art. 63¹ cz. I k.p.c., pozwoli w przyszłości (z uwagi na art. 365 i art. 366 k.p.c.), w razie istnienia dalszych kontrowersji między stronami stosunku pracy, wykorzystać ten wyrok w badaniu epistemicznego wymiaru tego stosunku, w ramach nowego, tym razem już znacznie dłużej trwającego, procesu z udziałem pracownika i pracodawcy.

Nie jest przy tym wykluczone, i jest to dopuszczalne w świetle analizowanych przepisów k.p.c., że gdy pierwotnie inspektor PIP wytoczy, w oparciu o art. 63¹ cz. I k.p.c., powództwo o ustalenie istnienia stosunku pracy, to następnie jednak pracownik udzieli mu, na mocy aktu swojej procesowoprawnej autonomii woli (uznawszy, że w tym leży jego interes), pełnomocnictwa do wytoczenia powództwa-rozszerzenia pozwu w zakresie ustalenia treści, sposobu nawiązania i ustania, a nawet zasądzenia konkretnych świadczeń pracowniczych ze stosunku pracy. W takiej sytuacji inspektor PIP — gdy w oparciu o udzielone mu w trakcie procesu przez pracownika powyższe pełnomocnictwo rozszerzy żądanie pozwu złożonego pierwotnie jedynie w oparciu o art. 63¹ cz. I k.p.c. — będzie występował w tej samej sprawie z zakresu prawa pracy w podwójnej roli (funkcji):

□ jako rzecznik interesu publicznego (działający w oparciu o art. 63¹ cz. I k.p.c. jako odrębna strona, w odniesieniu jedynie do roszczenia o ustalenie istnienia stosunku pracy),

□ jako rzecznik praw pracowniczych (działający w oparciu o art. 465 § 1 cz. II k.p.c. jako jedynie pełno-

mocnik procesowy pracownika, w odniesieniu do roszczeń objętych udzielonym mu pełnomocnictwem).

W końcu, ograniczenie kompetencji inspektora PIP z art. 63¹ cz. I k.p.c. do powództwa ustalającego w ujęciu ontycznym pozwala w większym stopniu zachować charakter tego organu władzy publicznej jako sprawującego w pierwszym rzędzie zadania tzw. policji administracyjnej⁹, z uwagi na misję wyznaczoną mu przez ustrojodawcę w art. 24 zd. 2 Konstytucji RP, a ponadto m.in. przez konwencję nr 81 MOP z 11 lipca 1947 r. i konwencję nr 129 MOP z 25 czerwca 1969 r.

Podsumowanie

W świetle przeprowadzonej analizy słuszne okazuje się stanowisko J. Iwulskiego zaprezentowane w cytowanej wyżej jego publikacji z 1998 r. W art. 63¹ cz. I k.p.c. chodzi więc o kompetencję inspektora PIP do wniesienia pozwu o ustalenie jedynie w ujęciu ontycznym. *De lege ferenda* warto natomiast postulować, by różne statusy inspektora PIP na gruncie procesu cywilnego, w sprawach z zakresu prawa pracy, zostały uregulowane całościowo w ramach zwartej grupy przepisów. Okazuje się bowiem, że z uwagi na ich rozproszenie *de lege lata* w różnych miejscach tekstu prawnego, w tym w różnych i dość odległych od siebie miejscach k.p.c., poprawne odczytanie ich wzajemnego uwarunkowania i charakteru natrafia na pewne trudności w określonych komentarzach do tego kodeksu.

¹ Art. 29 nowelizacji z 2 lutego 1996 r. ustalił również brzmienie dwóch innych przepisów k.p.c., odwołujących się wyraźnie, od czasu jej wejścia w życie, do „inspektora pracy”, a mianowicie art. 462 zd. 1 i art. 463 § 1¹, które zostały potem uchylone albo zmienione w taki sposób, że nie ma w nich już tego odwołania (nastąpiło to na skutek wejścia w życie ustaw nowelizujących z 28 lipca 2005 r., DzU nr 167, poz. 1398, a także z 16 września 2011 r., DzU nr 233, poz. 1381).

² Za uwzględnieniem tego podmiotu na gruncie tego przepisu opowiada się ciekawe, mniejszościowe, stanowisko; por. Baran, 1996, s. 47.

³ Ustawodawca posłużył się bowiem w art. 63¹ k.p.c. (wyróżniając w teorii wykładni tekstu prawnego) techniką kondensacji norm prawnych w przepisach prawnych, wysławiając w jednym przepisie prawnym dwie odrębne normy prawne (jedną objętą przez art. 63¹ cz. I, drugą objętą przez art. 63¹ cz. II k.p.c.), odnoszące się do dwóch różnych kompetencji inspektora PIP.

⁴ Od 3 maja 2012 r., od kiedy (na mocy ustawy nowelizującej z 16 września 2011 r., DzU nr 233, poz. 1381) zmieniła się treść art. 462 k.p.c., z której od tego czasu jest już wyeliminowane odwołanie do kompetencji inspektora PIP z art. 63¹ k.p.c. — wprowadzone przez art. 29 ustawy nowelizującej z 2 lutego 1996 r. — nie ma już, jak się wydaje, uzasadnionych argumentów na poparcie tezy prezentowanej do dziś przez doktrynę, że inspektor PIP może wytoczyć powództwo jedynie na rzecz pracownika, a zatem nie na rzecz pracodawcy.

⁵ Dokładne określenie przedmiotu żądania zostało podane w uzasadnieniu wyroku Sądu Rejonowego Poznań-Grunwald i Jeżyce w Poznaniu z 28 sierpnia 2014 r., V P 991/13, od którego apelacja pozwanego została oddalona wyrokiem Sądu Okręgowego w Poznaniu z 20 lutego 2015 r., VI Pa 13/15; SN cytowanym postanowieniem z 7 września 2016 r., II PK 307/15, odmówił przyjęcia do rozpoznania skargi kasacyjnej pozwanego od powyższego wyroku Sądu Okręgowego.

⁶ M. Sychowicz w komentarzu do art. 63¹ k.p.c. (zob. system informacji prawnej LEGALIS) opowiada się za szerszą wykładnią (celowościową) unormowania kompetencji z art. 63¹ cz. II k.p.c. niż regulacji kompetencji z art. 63¹ cz. I k.p.c.

⁷ Z lektury wywodów D. Makowskiego (w jego skądinąd ciekawym całościowym opracowaniu monograficznym dotyczącym inspekcji pracy) na temat regulacji z art. 63¹ k.p.c., w których określeniem ustawowym: „ustalenie istnienia stosunku pracy” autor ten posługuje się zamiennie ze sformułowaniem: „ustalenie stosunku pracy”, czyli utożsamia te terminy, nie sposób w sposób pewny wnioskować, czy autor dostrzega problem przedstawiony w niniejszym artykule. Zob. Makowski, 2017, s. 391–393.

⁸ Wobec dostępności tych komentarzy (zamieszczonych pod art. 63¹ k.p.c. w ramach SIP „LEX” i SIP „LEGALIS”), odpada tu potrzeba wskazywania dokładnych ich tytułów i ich wszystkich autorów; nie jest też potrzebne przywoływanie lat kolejnych wydań tych komentarzy (w kolejnych wydaniach analizowany problem został ujęty w swoich konkluzjach bez zmian, poza zmianą cytowań regulacji prawnych, które uległy modyfikacji).

⁹ O takiej właśnie zasadniczej misji PIP zob. słuszne wywody Z. Czernika (choć zarazem cytowany autor nadmiernie krytycznie zwalcza w tej publikacji poglądy D. Makowskiego) (zob. Czernik, 2010).

Bibliografia

- Baran, K. W. (1996). Organizacyjno-procesowe aspekty nowelizacji ustawodawstwa pracy z 2 lutego 1996 r. *Praca i Zabezpieczenie Społeczne*, (7).
- Czernik, Z. (2010). W sprawie pozycji prawnej PIP. *Państwo i Prawo*, (10).
- Dąbrowski, E. (2011). Inspektor pracy pełnomocnikiem pracownika. *Inspektor Pracy*, (4).
- Iwulski, I. Sanetra, W. (2013). *Kodeks pracy. Komentarz*. Warszawa.
- Iwulski, J. (1996). Nowelizacja kodeksu postępowania cywilnego ze szczególnym uwzględnieniem spraw z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych (bez problematyki dotyczącej kasacji). *Przegląd Sądowy*, (9).
- Iwulski, J. (1998). Udział inspektora pracy w postępowaniu o ustalenie istnienia stosunku pracy. *Praca i Zabezpieczenie Społeczne*, (9).
- Makowski, D. (2017). *Inspekcja pracy jako instytucja państwowego nadzoru nad przestrzeganiem prawa pracy*. Łódź.
- Smoliński, D. (2018). W pierwszą rocznicę śmierci. Inspektor Roman Giedroń. *Inspektor Pracy*, (9).

PWE POLECA



Przedmiotem monografii jest zarządzanie interesariuszami projektu. Koncepcja zarządzania interesariuszami projektów jest koncepcją pragmatyczną, co oznacza, że ma ona służyć nie tylko wyjaśnianiu problemów zarządzania, ale także ich rozwiązywaniu. Istotnym elementem tej koncepcji jest proces zarządzania interesariuszami. Obejmuje on zazwyczaj co najmniej trzy fazy: fazę analizy, fazę planowania i fazę wdrożenia; są one powiązane z poszczególnymi procesami zarządzania projektem. Autor stworzył propozycję ośmioetapowego modelu procesu angażowania interesariuszy projektu, obejmującego: identyfikację interesariuszy, ich charakterystykę, ocenę znaczenia, analizę stanowisk, analizę potencjalnych koalicji, wybór strategii wobec interesariuszy, określenie i podjęcie działań angażujących oraz monitorowanie i cykl przeglądu interesariuszy. Rozwiązanie ma charakter aplikacyjny, koncentrując się również na etapach wdrożeniowych — określeniu i podjęciu działań angażujących wynikających z przyjętej wcześniej strategii oraz zapewnieniu monitorowania i cyklu przeglądu, a zatem tworząc odpowiednie ramy dla ciągłego doskonalenia zarządzania interesariuszami.

księgarnia internetowa: www.pwe.com.pl

Odpowiedzialność pracodawcy i pracownika za szkodę powstałą w bezpośrednim związku z wykonywaniem obowiązków pracowniczych w kontekście ograniczeń zawartych w art. 120 k.p.

Employer's and employee's liability for damage arising directly in connection with the performance of employee duties in the context of restrictions contained in Article 120 of the Labor Code

Tobiasz Nowakowski

Uniwersytet Łódzki, student Wydziału Prawa i Administracji

Streszczenie Zagadnienie dotyczące solidarnej odpowiedzialności pracownika i pracodawcy z tytułu deliktu popełnionego wobec osoby trzeciej wciąż stanowi kwestię nierozstrzygniętą. Dominujący nurt naukowy ostatnich lat przyjmuje, iż wyłączenie odpowiedzialności z art. 120 kodeksu pracy dotyczy jedynie winy nieumyślnej pracownika. Zdaniem autora nie jest to jednak pogląd trafny. Opiera się on bowiem na bardzo niejasnych kryteriach wykładni. Autor uwypuklił szereg wątpliwości, które pojawiają się w kontekście omawianej problematyki.

Słowa kluczowe: odpowiedzialność pracodawcy, odpowiedzialność pracownika, czyn niedozwolony, niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania.

Summary The issue of joint and several liability of an employee and employer for a tort committed against a third party is still an unresolved case. The dominant scientific current of recent years assumes that the exclusion of liability under Article 120 of the Labor Code concerns only the negligent employee. However, this is not a valid view. It is based on very vague criteria for interpretation. The author emphasized a number of doubts that were presented in this article.

Keywords: employee liability, employer liability, tort, non-performance.

JEL: K3

Wprowadzenie

Przedmiotem artykułu jest odpowiedzialność pracodawcy i pracownika za szkodę powstałą w bezpośrednim związku z wykonywaniem obowiązków pracowniczych. Ze względu na ograniczoną objętość artykułu konieczne jest dokonanie pewnych zawężeń w ramach poruszanej problematyki. W pierwszej kolejności zostanie przedstawiona wykładnia art. 120 k.p. w kontekście czynu pracownika, który skutkuje wyrządzeniem szkody osobie trzeciej, następnie zaś kwestia ewentualnej solidarności w zakresie kompensacji uszczerbku wobec poszkodowanego przez pracodawcę i pracownika oraz analiza przesłanki winy jako tej, która wywołuje najwięcej kontrowersji oraz trudności interpretacyjnych, nie tylko w odniesieniu do poru-

szonej odpowiedzialności pracodawcy. W konsekwencji, na wzajemną relację norm, tj. art. 415 k.c., art. 430 k.c. i art. 120 k.p., należy spojrzeć w sposób globalny poprzez połączenie rezultatów wykładni systemowej i funkcjonalnej. Przedmiotem dalszych rozważań są postępujące, na gruncie prawa porównawczego, procesy obiektywizacji odpowiedzialności. Przejawiają się one przede wszystkim w stopniowej rezygnacji z subiektywnego ujmowania *cul-pae*. Wiele współczesnych ustawodawstw przechodzi na grunt tzw. formalnej koncepcji winy.

W wprowadzeniu nie sposób pominąć kwestii uzasadnienia kompensaty szkody wyrządzonej cudzym czynem w oderwaniu od prawa pracy. Odpowiedzialność zwierzchnika za czyn podwładnego ma przede wszystkim wymiar ekonomiczny. Fakt sprawowania nadzoru

powoduje, iż ów zwierzchnik ma możliwość koordynowania procesem wykonywania czynności przez podmiot mu podległy, dysponując określonymi środkami interwencyjnymi w razie stwierdzenia naruszenia. Nie powinno więc dziwić, iż powinien on zrekompensować wszelkie szkody, które powstały na skutek zaniechania sprawowania nadzoru. Odpowiedzialność, o której mowa, została przewidziana przede wszystkim w kodeksie cywilnym. Należy także pamiętać, iż istnienie mechanizmu z art. 430 k.c. i 474 k.c. nie zwalnia *ex lege* od odpowiedzialności bezpośredniego sprawcy szkody. Ten z reguły odpowiada wobec poszkodowanego wraz ze sprawującym nadzór.

Kodeks pracy zawiera jednak w tym względzie pewne ograniczenia. Artykuł 120 k.p. stanowi, iż za szkodę wyrządzoną osobie trzeciej przez pracownika w ramach wykonywania przezeń obowiązków pracowniczych odpowiada wyłącznie pracodawca. Przepis powyższy ciągle budzi w literaturze przedmiotu szereg emocji i kontrowersji (por. Rylski, 2015, s. 2 i n.; Piotrowski, 2009, s. 415). Zgłaszane przez niektórych przedstawicieli doktryny postulaty odnośnie do zakresu zastosowania rzeczony normy nie wydają się jednak przekonujące. Wątpliwości wzbudzają bowiem niejasne kryteria formułowanych poglądów, które postaram się uwypuklić. Współcześnie na problematykę naprawiania szkód należy spoglądać bardziej nowocześnie, i to zarówno na płaszczyźnie zasad, jak również pełnionych funkcji. W tym miejscu kwestie te jedynie sygnalizuję, ich pogłębioną analizę przedstawię w dalszej części artykułu.

Stosowanie art. 120 k.p. w kontekście umyślności bądź nieumyślności czynu pracownika wyrządzającego szkodę

W nauce i judykaturze można spotkać poglądy głoszące, iż wyłączenie odpowiedzialności pracownika z art. 120 § 1 k.p. dotyczy tylko nieumyślnego wyrządzenia szkody (pogląd ten należy uznać za dominujący, por. Skoczyński, Pisarczyk, 2016, s. 752; Perdeus, 2016, s. 817; Świątkowski, 2016, s. 716, tak też Sąd Najwyższy w wyroku z 2 lutego 2011 r., II PK 189/10, niepubl.). W przypadku zaś umyślnego działania pracownika powinien on odpowiadać z tytułu czynu niedozwolonego i to w pełnej wysokości. Uważa się bowiem, iż celem powyższej normy jest nieobciążanie pracownika kosztami błędów popełnionych przez niego w interesie swojego pracodawcy (zob. Wagner, 2004, s. 714). Pobieżna analiza mogłaby wskazywać na zasadność takiego postulatu. Niestety, powyższe stanowisko nie znajduje odzwierciedlenia ani w wykładni systemowej tego unormowania, ani tym bardziej w treści normy art. 120 k.p. (wątpliwości zgłaszają też inni cywiliści; w odniesieniu do treści art. 120 k.p. por. Machnikowski, 2014, s. 465). Co więcej, łatwo także wykazać jego niekonsekwencję, ponieważ art. 120 k.p. nie ustanawia odrębnych od art. 415 k.c. reguł odpowiedzialności za czyn własny w odniesieniu do osoby pracownika. Z drugiej jednak strony znaczna część przed-

stawicieli doktryny postuluje, aby z jego zakresu wyłączyć umyślne zachowanie się pracownika, modyfikując tym samym ogólne reguły odpowiedzialności za własny czyn z kodeksu cywilnego. Należy bowiem wyraźnie zaznaczyć, iż art. 415 k.c. stanowi ogólną, niezależną od innych norm, podstawę ponoszenia odpowiedzialności deliktowej. W obecnym kształcie analizowany pogląd jest wynikiem dostrzegania represyjnej natury czynu niedozwolonego (zamiast wielu por. Warkała, 1970, s. 296)¹, a także nieuzasadnionego i nieoperatywnego, wyraźnego odróżniania bezprawności od winy, traktując ją tym samym jako dodatkową okoliczność ponoszenia odpowiedzialności za czyn własny (por. Kaliński, 2014, s. 62, 95–970. Bezprawność na gruncie polskiego reżimu *ex delicto* jest wszakże jedną z przesłanek postawienia zarzutu *culpa*. Trzeba także podkreślić, iż szkoda, bezprawność i wina, choć stanowią odrębne od siebie elementy normatywne ponoszenia odpowiedzialności z tytułu czynu niedozwolonego, trudno zignorować ich wzajemne korelacje na gruncie art. 415 k.c. Stąd za zasadne należy uznać posługiwanie się sformułowaniem szkody prawnie relewantnej, o czym będzie jeszcze mowa niżej.

Powracając do rozważań nad problematyką bezprawności wydaje się konieczne głębsze wyjaśnienie jej związku z odpowiedzialnością cywilnoprawną. Na gruncie prawa porównawczego można mówić o bezprawności w połączeniu z winą² bądź jako odrębnej od winy, dodatkowej przesłance odpowiedzialności odszkodowawczej. To drugie ujęcie znalazło wyraz w austriackim kodeksie cywilnym (ABGB) w § 1294, a także niemieckim BGB. Stanowisko to jest także charakterystyczne dla norweskiej nauki prawa cywilnego i tamtejszej judykatury jako konstrukcja *rettstridslaeren* (por. Askeland, 2015, s. 133; Ulfbeck, 2001, s. 521). Zgodnie z § 1294 ABGB i § 823 ust. 1 BGB, aby dane zdarzenie zostało uznane za szkodę podlegającą obowiązkowi naprawienia przez sprawcę, musi być dodatkowo wyrządzone bezprawnie. Istotne zatem jest wykazanie, iż jego skutek mieści się w hipotezie określonej, obowiązującej w systemie normy prawnej. Inaczej pozostaje ono irrelevantne i nie podlega dalszej kwalifikacji z punktu widzenia odpowiedzialności odszkodowawczej. Nie dochodzimy tym samym do normatywnej oceny czynu z perspektywy winy.

Przekładając powyższe ujęcie na grunt prawa polskiego uwidacznia się jednak pewna doza niekonsekwencji, którą wcześniej zasygnalizowałem. Zwolennicy poglądu o zastosowaniu art. 120 k.p. tylko do nieumyślnego wyrządzenia szkody wskazują bowiem, że umyślność powinna skutkować surowszymi konsekwencjami dla pracownika (zamiast wielu por. Liszcz, 2012, s. 322–323). Tym samym autorzy ci ujmują bezprawność jako dodatkową przesłankę ponoszenia odpowiedzialności za czyn własny na gruncie art. 415 k.c. w kontekście osoby pracownika za wyrządzony przez niego uszczerbek. W takim ujęciu umyślność (nieumyślność) stanowiłaby określony typ czynu niedozwolonego w ramach ogólnej normy, tj. art. 415 k.c.³ Sąd zyskałby zatem dodatkowe kryterium oceny zachowania się pracownika poprzez odwołanie się do miary naruszenia określonego obowiązku

powszechnego. To z kolei implikuje kolejne trudności teoretyczne, jak i praktyczne.

Taki zabieg trudno wszakże uznać za operatywny, ponieważ ustalenie elementu różnicującego poszczególne rodzaje czynu nie ma żadnego wpływu na ustalenie wymiaru szkody w ramach cywilistycznego modelu odpowiedzialności deliktowej. Odpowiedzialność ta bowiem pozostaje zawsze w granicach wyrządzonej przez sprawcę szkody, a nie umyślności czy nieumyślności (por. art. 361 § 2 oraz Warkała, 1972, s. 201–202, gdzie autor wskazuje, że odpowiedzialność cywilna to odpowiedzialność odszkodowawcza za określony skutek). Po drugie, takie ujęcie w ramach fasadowej normy odpowiedzialności tworzy powszechny obowiązek w zakresie nieczynienia szkody drugiemu (tzw. zasada *neminemlaedere*)⁴. Dzieje się tak dlatego, że systemy posługujące się normą fasadową postrzegają bezprawność w bardzo szerokim ujęciu. Obejmuje ona sprzeczność nie tylko z obowiązującą normą prawną, ale także z zasadami współzycia społecznego.

Przenosząc sygnalizowany problem na grunt terminologii kodeksu pracy należy zauważyć, że pracownik, na podstawie art. 415 k.c., i tak wyrządzałby szkodę działając zarówno umyślnie, jak i nieumyślnie. Różnica pomiędzy tymi naruszeniami nie sprowadza się jednak do ustalenia wymiaru naprawienia uszczerbku wobec osoby trzeciej. Normy ustawowe przewidują jedynie mniejszy zakres jego kompensacji w stosunku do podmiotu zatrudniającego, który to szkodę za podwładnego naprawił. Wysokość odpowiedzialności pracodawcy sprawującego nadzór jest uzależniona wyłącznie od ustalenia granic wyrządzonego przez pracownika uszczerbku. W konsekwencji odpowiedzialność pracodawcy w razie nieumyślnego wyrządzenia szkody osobie trzeciej przez podwładnego pracownika nie ograniczyłaby się wszakże do wysokości trzymiesięcznego wynagrodzenia za jego pracę. Pracodawca byłby zatem i tak obowiązany do jej naprawienia w pełnej wysokości, tj. w granicach powstałej szkody.

Kończąc wątek dotyczący rozumienia bezprawności w ramach cywilistycznego reżimu odpowiedzialności należy także stwierdzić, iż nie sposób znaleźć uzasadnienia dla powiązania jej ze szkodą. Polski kodeks cywilny nie wprowadza definicji legalnej, ani także bliższych wskazówek interpretacyjnych, jak należy rozumieć to pojęcie. Na taki zabieg nie zdecydowali się także twórcy kodeksu pracy. Artykuł 300 k.p. wprowadza jedynie odesłanie w kwestiach nieuregulowanych w tejże ustawie poprzez odpowiednie stosowanie do stosunków pracy przepisów kodeksu cywilnego. Nie istnieją zatem żadne racjonalne podstawy do powiązania bezprawności ze szkodą. Stąd też mianem szkody należy definiować określony uszczerbek, którego poszkodowany doznał wbrew swojej woli (por. Radwański, Olejniczak, 2012, s. 90).

Argument stwierdzający, że pracownik nie powinien ponosić kosztów związanych z błędami popełnionymi na rzecz interesu pracodawcy, stanowi zbyt daleko idące uproszczenie. Jego nietrafność łatwo wykazać, jeśli weźmie się pod uwagę, że prawo pracy określa dualistyczny

reżim odpowiedzialności odszkodowawczej (niektórzy autorzy postrzegają prawo pracy jako reżim monistyczny, por. Jankowiak, 2012, s. 597). Zgodnie z art. 443 k.c., jeśli niewykonanie bądź nienależyte wykonanie zobowiązania stanowi jednocześnie czyn niedozwolony, poszkodowanemu przysługuje wybór reżimu, z którego nastąpi naprawienie szkody. Z reguły pracodawcę z osobą trzecią wiąże przecież określony węzeł obligacyjny. Nie można zatem ulegać złudzeniu, iż decyzja poszkodowanego w każdym stanie faktycznym ograniczy się jedynie do kompensaty doznanego uszczerbku w ramach odpowiedzialności *ex contractu*. Ten reżim nie pozwala bowiem *expressis verbis* na zasądzenie na jego rzecz zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę.

Oczywiście pracownik, przy założeniu nieumyślności jego działań, nie będzie obowiązany do pokrycia wyrządzonej szkody bezpośrednio osobie trzeciej, a to z uwagi na przyjętą przez doktrynę wykładnię art. 120 k.p. Jednak w dalszym ciągu odpowiada on przed swoim pracodawcą na podstawie art. 114 k.p., maksymalnie do wysokości swojego trzymiesięcznego wynagrodzenia. Ponosi on zatem odpowiedzialność w ramach niewykonania bądź nienależytego wykonania obowiązków pracowniczych. Należy przypomnieć, że szkoda stanowi fakt uszczerbku w majątku osoby (w tym wypadku podmiotu zatrudniającego). Limitowana jest jedynie wysokość jej wymiaru do adekwatnego związku przyczynowego. W omawianej sytuacji ów uszczerbek w majątku pracodawcy może przybierać różne formy, w zależności od charakteru naruszenia (np. konieczność ponownego spełnienia świadczenia czy też zwrotu kosztów usunięcia wad).

Z pozoru wydaje się, iż art. 116 k.p. przerzucający na pracodawcę *onus probandi* w postaci konieczności wykazania szkody i okoliczności uwzględniających odpowiedzialność pracownika, stanowi dużą trudność praktyczną, z uwagi na przesłankę winy. Należy jednak pamiętać, że na gruncie reżimu *ex contractu* nie stosuje się normatywnego ujęcia *culpa*e (por. Zoll, 2014, s. 1115–1118). Dla ustalenia odpowiedzialności dłużnika wystarczy, aby zachowanie pracownika odbiegało od przyjętego wzorca należytej staranności. Ten z kolei ustala sąd w ramach toczącego się postępowania, kierując się wytycznymi zawartymi w art. 355 k.c. Na marginesie można dodać, że jeśli zachowanie pracownika ma charakter zawiniony w ramach art. 415 k.c., to cechę tę zachowa również na poziomie odpowiedzialności *ex contractu*.

Problematyka ewentualnej odpowiedzialności solidarnej pracownika i pracodawcy

Za zbytne uproszczenie należy uznać pogląd, iż pracownik wyrządzający umyślnie szkodę osobie trzeciej odpowiada wraz ze swym pracodawcą w ramach konstrukcji zobowiązania *in solidum* (zamiast wielu por. Liszcz, 2012, s. 323). Budzi on szczególne wątpliwości, zwłaszcza w prawie pracy opowiadamy się za dualistycznym reżimem odpowiedzialności odszkodowawczej. Jak już wcześniej sygnalizowałem, na podstawie art. 443 k.c. po-

szkodowanemu przysługuje prawo wyboru systemu, w ramach którego nastąpi naprawienie doznanego uszczerbku. Wątpliwości nie powinno więc rodzić zapartywanie, że ów poszkodowany z reguły wybierze konstrukcję *ex delicto*, zwłaszcza jeśli czyn pracownika wyrządzi szkodę na osobie. Należy podkreślić, iż kodeks cywilny posługuje się fasadową normą odpowiedzialności odszkodowawczej, gdzie pojęcie czynu niedozwolonego nie jest w żaden sposób ograniczane przez ustawodawcę (charakterystykę budowy norm odpowiedzialności na zasadzie winy przeprowadza Palmer, 2015, s. 308). Stąd za wysoce dyskusyjne należy uznać koncepcje, wedle których delikt zamyka się w jakimś nieskonkretyzowanym obowiązku powszechnym (tak Klein, 1979, s. 70–71; Robaczyński, Księżak, 2012, s. 339)⁵, bądź jego źródło tkwi w naruszeniu powszechnego zakazu lub nakazu (tak Nesterowicz, 1989, s. 393–394). Należy raczej stwierdzić, że czyn niedozwolony powstaje wtedy, gdy system z danym zdarzeniem łączy *ex lege* odpowiedzialność odszkodowawczą (por. Zoll, 2011, s. 81–82).

Powracając do kwestii solidarności niewłaściwej konieczne wydaje się wyjaśnienie tej konstrukcji. Sama odpowiedzialność *in solidum* dotyczy jedynie sytuacji, gdy dłużnicy z różnych tytułów prawnych zobowiązani są spełnić na rzecz tego samego wierzyciela identyczne świadczenia, przy czym spełnienie ich przez jednego z dłużników zwalnia pozostałych (stanowiska doktryny zob. Zawistowski, 2000, s. 427 i n.). Stąd właśnie solidarność niewłaściwą judykatura traktuje jako odrębną konstrukcję prawną. Obecnie w orzecnictwie powszechnie przyjmuje się pogląd o odpowiednim stosowaniu przepisów o solidarności dłużników do konstrukcji *in solidum*. Jak trafnie podniósł Sąd Najwyższy w uchwale z 17 lipca 2007 r. (III CZP 66/07, Biuletyn Sądu Najwyższego 2007/7/8), do solidarności niewłaściwej stosuje się *per analogiam* przepisy o roszczeniu regresowym (art. 376 k.c.), jeżeli jeden z dłużników odpowiada z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, a drugi z tytułu czynu niedozwolonego. Łatwo zauważyć, że odpowiedzialność *in solidum* nie może mieć zastosowania w sytuacji, gdy obaj dłużnicy (tj. w tym wypadku pracownik i pracodawca) odpowiadają w ramach czynu niedozwolonego. Takie zdarzenie ma miejsce, gdy poszkodowany skorzysta z uprawnienia przewidzianego w art. 443 k.c. Odpowiedzialność podwładnego w kontekście fasadowej normy odpowiedzialności za czyn własny zawsze ma wymiar *ex delicto*. Wybór poszkodowanego ogranicza się jedynie do reżimu naprawienia szkody przez sprawującego nadzór (por. art. 430 k.c. i art. 474 k.c.).

Przyjmując konsekwentnie deliktową naturą szkody wyrządzonej przez pracodawcę i pracownika należy zauważyć kilka zależności. Zgodnie z art. 441 § 1 k.c., w razie wyrządzenia szkody czynem niedozwolonym odpowiedzialność sprawców ma charakter solidarny. Co więcej, jeśli pracodawca w pełni ją pokryje, nabywa tym samym roszczenie regresowe w stosunku do podwładnego i to w pełnej wysokości. Wysokość roszczenia odpowiada szkodzie, którą zrekomensował, ponieważ kodeks cywilny statuuje odpowiedzialność sprawującego nadzór

w ramach zasady ryzyka (por. art. 441 § 3 k.c.)⁶. Widać tutaj pewien rozdźwięk między regulacjami prawa cywilnego a treścią normy art. 120 k.p. (zob. zwłaszcza Śmiejka, 2014, s. 679). W tym miejscu należy zatem postawić pytanie o cel wyłączenia odpowiedzialności pracownika. Wydaje się, że motyw, dla którego ustawodawca wprowadził ograniczenie z art. 120 k.p., legł, nie mniej nie więcej, u podstaw wyłączenia jego odpowiedzialności za zawiniony czyn własny, jeśli został on popełniony w związku z wykonywaniem obowiązków pracowniczych (wydaje się, że w tym kierunku podążają także Radwański i Olejniczak, 2012; podobnie zdaje się wypowiadać Machnikowski, 2012, s. 465).

Uzasadnienie dla powyższej tezy tkwi w kilku założeniach praktycznych. Po pierwsze, na gruncie kodeksu cywilnego, gdzie czyn niedozwolony stanowi problem faktu, a nie prawa, odpowiedzialność sprawcy szkody przybiera dość szeroki wymiar. Dostrzegając ryzyko, jakie wiąże się ze sprawowaniem nadzoru, i fakt, że sam pracodawca dokonuje wyboru pracowników, ustawodawca pragnie nie przerzucać na nich ciężaru nieprawidłowego kierownictwa. Nie chodzi więc tutaj o ograniczenie odpowiedzialności z uwagi na mniejsze możliwości finansowe pracownika (poglądy takie słusznie krytykuje Machnikowski, 2012, s. 465). Ponadto treść art. 120 k.p. daje wyraźny wyraz tendencji, iż nie należy utożsamiać samego pojęcia odpowiedzialności odszkodowawczej z osobą zobowiązaną do jej naprawienia. Współcześnie doktryna prawa cywilnego powszechnie operuje bowiem pojęciem szkody prawnie relewantnej ze względu na dominujący nurt, spychający bezprawność na przedpole winy (por. Radwański i Olejniczak, 2012, s. 192). Choć poglądu tego nie sposób uzasadnić od strony teoretycznej (odmiennie Lewaszkiewicz-Petrykowska, 1998, s. 225), przemawiają za nim względy czysto praktyczne. Niecelowe byłoby rozważania nad kwalifikacją danego zdarzenia jako deliktu, skoro czyn nie narusza żadnej normy postępowania (prawnej lub wynikającej z zasad współżycia społecznego). Pracownik, który jednak wyrządzi szkodę osobie trzeciej w zakresie wykonywanych przezeń obowiązków, popełnia tym samym czyn niedozwolony. Jednak nawet w razie spełnienia przesłanek do postawienia mu zarzutu winy, za niego nie odpowiada. Czysto teoretycznie można rozważyć naprawienie szkody przez pracownika na zasadzie słuszności, w sytuacji gdy w chwili popełnienia czynu niedozwolonego znajdował się w stanie niepoczytalności bądź z uwagi na niewypłacalność pracodawcy⁷, ponieważ stanowi ona odrębną regułę odpowiedzialności deliktowej (szerzej na temat odpowiedzialności na zasadzie słuszności por. Więzowska, 2009, s. 230–232).

Stosowanie art. 430 k.c. w kontekście naprawienia szkody wyrządzonej osobie trzeciej przez pracodawcę

Największą trudność w stosowaniu art. 430 k.c. stanowi rozumienie przesłanki winy podwładnego, gdy nie ustalono konkretnego sprawcy szkody. W tym celu doktryna

prawa cywilnego rozciągnęła nań konstrukcję tzw. winy anonimowej⁸. Polega ona na postawieniu zarzutu niezidentyfikowanemu podmiotowi, opierając się na faktycznym domniemaniu, że sprawca szkody w chwili czynu był poczytalny. Choć konstrukcja ta stanowi znaczne ułatwienie dla poszkodowanego, nie pozwala na analizę przeżyć psychicznych towarzyszących sprawcy szkody. Zarzut ten jest uzasadniony, jeśli w ramach danego systemu winę chcemy pojmować czysto subiektywnie. Stąd coraz częściej pojawiają się głosy, aby rezygnować na gruncie prawa polskiego z winy anonimowej, a to z uwagi na odejście od tej konstrukcji przez sądy państw obcych (tak Kuźmicka-Sulikowska, 2011, s. 190). Mam jednak w tym względzie pewne wątpliwości, czy współcześnie rzeczywiście powinniśmy rozstrzygać o winie jedynie w ujęciu *stricte* subiektywnym.

Problem winy anonimowej i ewentualnej rezygnacji z niej trudno ujmować w kategoriach jednolitych. W niektórych systemach uciekanie się do tej konstrukcji w ogóle nie jest zabiegiem szczególnie koniecznym. Tak dzieje się na gruncie niemieckiego kodeksu cywilnego, gdzie ustawodawca przewidział solidarną odpowiedzialność osób w sytuacji, gdy nie można ustalić konkretnego sprawcy szkody⁹. Ponadto coraz więcej systemów prawa porównawczego świadomie rezygnuje z subiektywizacji winy na płaszczyźnie kompleksowej teorii normatywnej. Odchodzi się tym samym od badania abstrakcyjnych przesłanek do postawienia sprawcy zarzutu. Należy tutaj wyróżnić dwojakiego rodzaju ujęcia. Po pierwsze, konkretyzacji samego pojęcia winy, gdzie wymaga się, aby sprawca swym zachowaniem naruszył określony obowiązek¹⁰. Po drugie, odejście od badania przesłanek do postawienia zarzutu poprzez postrzeganie winy w sposób czysto formalny.

Trudno nie oprzeć się wrażeniu, że współcześnie *culpa* zaczynamy poszukiwać poza sferą przeżyć psychiczno-wolicjonalnych sprawcy szkody. Stąd część prawodawców wprowadza konstrukcję tzw. winy obiektywnej, nazywanej niekiedy właśnie jej formalnym ujęciem. Tak rozumianej *culpa* próżno szukać w umyśle podmiotu wyrządzającego szkodę. Jej źródło tkwi jedynie w oczach sędziego, który dokonuje oceny czynu z perspektywy systemu. Dla wyniku tego zestawienia nie jest niezbędne wykazanie określonego elementu wolicjonalnego. Wystarczy bowiem, iż zachowanie sprawcy było w danym momencie obiektywnie nieprawidłowe (por. Ulfbeck, 2001, s. 521 oraz art. 1240 i art. 489–2 Code civil, a także Viney, Jourdain, Carval, 2013, s. 442).

Przenosząc omawiane wyżej zagadnienie na grunt odpowiedzialności pracodawcy za szkodę wyrządzoną osobie trzeciej przez pracownika należy zauważyć dwojakiego rodzaju zależności. Przede wszystkim dla zastosowania art. 430 k.c. nie wydaje się konieczne ustalenie konkretnego sprawcy szkody. Tak naprawdę postawienie zarzutu winy będzie możliwe poprzez oparcie się na domniemaniu istnienia tzw. zdolności do zawinienia¹¹. To, czy zabieg ten przeprowadzimy odwołując się do winy anonimowej, czy też formalnego ujęcia *culpa*, przybiera drugorzędne znaczenie. Do pewnego stopnia spór ten ma charakter bardziej semantyczny, ponieważ obie kon-

strukcje nie poszukują winy poza elementami psychiczno-wolicjonalnymi sprawcy. Dodatkowo na gruncie kodeksu pracy nie sposób przełożyć treści art. 426 k.c., co wzmacnia argumentację, że przy ustalaniu odpowiedzialności pracodawcy winę należy ujmować obiektywnie. Przepis ten stanowi, że osoby, które w chwili popełnienia czynu nie ukończyły 13 lat, nie odpowiadają za wyrządzoną szkodę na zasadzie winy (pracownik młodociany musi bowiem ukończyć 15 lat — art. 190 k.p.).

Podsumowanie

W mojej ocenie trudno zaakceptować dominujący pogląd, że ograniczenie odpowiedzialności pracownika za szkodę wyrządzoną osobie trzeciej, przewidziane w treści art. 120 k.p., dotyczy jedynie nieumyślności jego działań. Stanowisko to odznacza się niekonsekwencją, ponieważ na tle art. 415 k.c. obowiązek naprawienia szkody dotyczy, jeśli posługujemy się stopniowaniem winy, każdej jej postaci. Stopniowanie *culpa* nie ma większego wymiaru praktycznego, ponieważ odpowiedzialność za własny czyn przesunięto do granicy rzeczywiście wyrządzonej szkody, a nie umyślności czy nieumyślności. Stąd ograniczenie z art. 120 k.p. należy rozumieć jako wyłączenie odpowiedzialności pracownika za szkody wyrządzone zawinionym czynem niedozwolonym, popełnionym w bezpośrednim związku z wykonywanymi przezeń obowiązkami. W każdym innym wypadku odpowiada on na podstawie art. 415 k.c. Na taki wniosek, zresztą słusznie, wskazują sami cywiliści. Należy wszakże pamiętać, iż w wyjątkowych sytuacjach pracownik może ponieść ciężar naprawienia szkody w ramach zasady słuszności.

Nieuwzględnianie ograniczenia odpowiedzialności pracownika z uwagi na umyślność jego działań wymagałoby dokonania pewnych modyfikacji treści art. 415 k.c. na gruncie procesu wykładni. Taki zabieg skutkowałby jednak powstaniem odrębnej kategorii czynów niedozwolonych, które można pomocniczo określić jako tzw. delikty pracownicze nakierowane przeciwko porządkowi publicznemu. Niestety, to z kolei miałyby daleko idące implikacje praktyczne, zbliżając tym samym polski model prawa pracy do norweskiego reżimu odpowiedzialności *ex delicto*. Na gruncie norweskiego prawa cywilnego ogólne zasady w zakresie kompensacji szkód, nie tylko wyrządzonych czynem własnym, wypracowano w ramach judykatury. Przepisy prawa regulują tylko szczególne przypadki odpowiedzialności. Należy jednak pamiętać, że wszelkich modyfikacji norm fasadowych powinno się dokonywać z niezwykłą rozważą. Gdyby bowiem umyślność potraktować jako przesłankę ponoszenia przez pracownika odpowiedzialności deliktowej, pracodawca w razie czynu nieumyślnego nie odpowiadałby z art. 430 k.c.

Ponadto wyraźny sprzeciw powinno budzić dostrzeżenie represyjnego charakteru czynu niedozwolonego. Pogląd taki nie znajduje obecnie uzasadnienia ani na gruncie uchwalonych przepisów, ani tym bardziej w literaturze prawnoporównawczej. Ujmowanie umyślności jako szczególnie nagannego postępowania pracownika i wyciąganie zeń surowych konsekwencji obarczone jest także in-

ną istotną wadą. Tak prowadzoną dyskusję łatwo rozszerzyć o kolejne obowiązki, w ramach niewykonania których pracownik powinien ponieść odpowiedzialność wraz ze swym pracodawcą. Dotyczyć to może w szczególności kompensacji szkód wyrządzonych w stanie nietrzeźwości czy także z uwagi na rażące niedbalstwo. Tymczasem odpowiedzialność *ex delicto* należy ujmować jednolicie i tylko przez pryzmat zapewnienia poszkodowanemu możliwości naprawienia wyrządzonego uszczerbku.

¹ Współcześnie w literaturze zagranicznej słusznie wskazuje się na jedynie kompensacyjny charakter odpowiedzialności *ex delicto*. Por. w odniesieniu do niemieckiego kodeksu cywilnego (BGB) Koziol, 2012, s. 17, a w odniesieniu do angielskiego common law — Oliphant, 2015, s. 379–380.

² Tak m.in. *Code civil* (francuski kodeks cywilny z 1804 r.). Por. dawny art. 1382 *Code civil* (obecnie art. 1240).

³ Tym samym należałoby wyodrębnić kategorię deliktów naruszających porządek publiczny, które można wyrządzić jedynie umyślnie. Tak niemiecki kodeks cywilny w § 826.

⁴ Przyjęcie odpowiedzialności na podstawie zasady *neminem laedere* prowadzi do istotnego zaostrożenia odpowiedzialności deliktowej. Por. przykład Nowakowski, 2018, s. 36.

⁵ Do tej koncepcji nawiązuje przy rozpoznaniu rozgraniczenia odpowiedzialności *ex delicto* i *ex contractu* Sąd Najwyższy w wyroku z 14 lutego 2013 r., II CNP 50/12, niepubl. Zasadną krytykę tego stanowiska przeprowadzają Radwański i Olejniczak, 2012, s. 188–189.

⁶ Analogiczna sytuacja będzie miała miejsce w przypadku konstrukcji *in solidum*, gdy odpowiedzialność kontraktowa pracodawcy wyniknie z zasady ryzyka. Dopuszczalność zaostrożenia odpowiedzialności w ramach *ex contractu* przewiduje art. 473 k.c. Pogląd ten znalazł wyraz w orzecznictwie Sądu Najwyższego, por. uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z 21 października 1997 r., III CZP 34/97, OSN 1998/2/19.

⁷ Pogląd o odpowiedzialności pracownika w przypadku niewypłacalności pracodawcy znajduje odbicie w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Tak uchwała SN (7) z 12 czerwca 1976 r., III CZP 5/76, OSNCP 1977/4/61.

⁸ Początkowo dotyczyła ona odpowiedzialności Skarbu Państwa za szkody wyrządzone przez funkcjonariuszy przy wykonywaniu władzy publicznej. Por. dawny art. 417 k.c.

⁹ Jest to tzw. kauzalność konkurencyjna polegająca na obciążeniu potencjalnych sprawców obowiązkiem odszkodowawczym wedle stopnia prawdopodobieństwa zaistnienia związku przyczynowego między zdarzeniem a zawnionym naruszeniem. Por. § 830 zd. 2 BGB.

¹⁰ Tak Draft Common Frame of Reference. Por. art. VI-3: 101–3: 102 DCFR, gdzie wina stanowi umyślne lub niedbałe wyrządzenie szkody.

¹¹ Słusznie wskazuje P. Machnikowski, iż współcześnie pojęcie poczytalności sprawcy stało się terminem zbyt wąskim, por. Machnikowski, 2014, s. 426.

Bibliografia

Askeland, B. (2015). Basic questions of Tort Law from Norwegian perspective. W: H. Koziol (red.), *Basic Questions of Tort Law from a Comparative Perspective*. Wien, https://doi.org/10.26530/OAPEN_574832.

- Jankowiak, J. (2012). Głos do wyroku SN z 27.1.2011 r., II PK 175/10. *Orzecznictwo Sądów Polskich*, (9).
- Kaliński, M. (2014). *Szkoda na mieniu i jej naprawienie*. Warszawa.
- Klein, A. (1979). Przesłanki odpowiedzialności kontraktowej i deliktowej. *Studia Iuridica Silesiana*, (5).
- Koziol, H. (2012). *Basic questions of Tort Law from a Germanic perspective*. Wien.
- Kuźmicka-Sulikowska, J. (2011). *Zasady odpowiedzialności deliktowej w świetle nowych tendencji w ustawodawstwie polskim*. Warszawa.
- Lewaszewicz-Petrykowska, B. (1998). Deliktowa odpowiedzialność za własne czyny w prawie cywilnym krajów europejskich. *Kwartalnik Prawa Prywatnego*, (2).
- Liszczy, T. (2012). *Prawo pracy*. Warszawa.
- Machnikowski, P. (2014). W: A. Olejniczak (red.), *System prawa prywatnego. Tom 6. Prawo zobowiązań — część ogólna*. Warszawa.
- Nesterowicz, M. (1989). W: J. Winiarz (red.), *Kodeks cywilny z komentarzem*. Warszawa.
- Nowakowski, T. (2018). Mobbing — czyn niedozwolony czy nienależyte wykonanie zobowiązania. *Praca i Zabezpieczenie Społeczne*, (2).
- Oliphant, K. (2015). Basic questions of Tort Law from the perspective of England and Commonwealth. W: H. Koziol (red.), *Basic Questions of Tort Law from a Comparative Perspective*. Wien.
- Palmer, V. (2015). W: M. Bussani, A. J. Sebok (red.), *Comparative Tort Law: Global Perspective*. Cheltenham, Northampton.
- Perdeus, W. (2016). W: K. W. Baran (red.), *Kodeks pracy. Komentarz*. Warszawa.
- Piotrowski, W. (2009). Prawo do odszkodowania w świetle norm Kodeksu pracy i Konstytucji RP. W: Z. Góral (red.), *Z zagadnień współczesnego prawa pracy. Księga jubileuszowa Profesora Henryka Lewandowskiego*. Warszawa.
- Radwański, Z. Olejniczak, A. (2012). *Zobowiązania — część ogólna*. Warszawa.
- Robaczynski, W. Księżak, P. (2012). Niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania jako czyn niedozwolony. W: M. Nesterowicz (red.), *Czyny niedozwolone w prawie polskim i prawie porównawczym. Materiały IV ogólnopolskiego Zjazdu Cywilistów, Toruń 2011*. Warszawa.
- Rylski, M. (2015). Równość i sprawiedliwość w prawie pracy — rozważania na tle art. 120 k.p. Część 2. *Praca i Zabezpieczenie Społeczne*, (10).
- Skoczyński, J. Pisarczyk, Ł. (2016). W: L. Florek (red.), *Kodeks pracy. Komentarz*. Warszawa.
- Śmieja, A. (2014). W: A. Olejniczak (red.), *System prawa prywatnego. Tom 6. Zobowiązania — część ogólna*. Warszawa.
- Świątkowski, A. M. (2016). *Kodeks pracy. Komentarz*. Warszawa.
- Ulfbeck, V. (2001). Modern Tort Law and Direct Claims Under the Scandinavian Insurance Acts. W: Tort Liability and Insurances. *Scandinavian Studies in Law*, (41).
- Viney, G. Jourdain, P. Carval, S. (2013). W: J. Ghestin (red.), *Les conditions de la responsabilité*. Paris.
- Wagner, B. (2004). W: B. Wagner (red.), *Kodeks pracy. Komentarz*. Gdańsk.
- Warkalło, W. (1970). Gradacja winy a obowiązek naprawienia szkody w świetle Kodeksu cywilnego. *Studia Prawnicze*, (26–27).
- Warkalło, W. (1972). *Odpowiedzialność odszkodowawcza. Funkcje. Rodzaje. Granice*. Warszawa.
- Więzowska, B. (2009). *Odpowiedzialność cywilna na zasadzie słuszności*. Warszawa.
- Zawistowski, D. (2000). Powstanie i cechy zobowiązań in solidum. W: E. Gniewek (red.), *O źródłach i elementach stosunków cywilnoprawnych. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Alfreda Kleina*. Zakamycze.
- Zoll, F. (2011). W: A. Olejniczak (red.), *System prawa prywatnego. Tom 6. Suplement*. Warszawa.
- Zoll, F. (2014). W: A. Olejniczak (red.), *System prawa prywatnego. Tom 6. Prawo zobowiązań — część ogólna*. Warszawa.

2 orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej

Dyskryminacja pośrednia ze względu na wiek — zatrudnianie nauczycieli

Indirect discrimination on grounds of age — teachers employment

Streszczenie Trybunał Sprawiedliwości UE 14 lutego 2019 r. wydał wyrok w sprawie C-154/18, Tomás Horgan, Claire Keegan przeciwko Minister for Education & Skills, Minister for Finance, Minister for Public Expenditure & Reform, Ireland, Attorney General, dotyczący problemu dyskryminacji ze względu na wiek w zatrudnieniu nauczycieli.

Słowa kluczowe: równe traktowanie w zakresie zatrudnienia i pracy, dyskryminacja pośrednia ze względu na wiek, zatrudnianie nauczycieli.

Summary The Court of Justice of the EU on 14 February 2019 issued a judgement in case C-154/18, Tomás Horgan, Claire Keegan vs. Minister for Education & Skills, Minister for Finance, Minister for Public Expenditure & Reform, Ireland, Attorney General, regarding the issue of the discrimination on grounds of age in the employment of teachers.

Keywords: equal treatment in employment and occupation, indirect discrimination on grounds of age, teachers employment.

Omawiane orzeczenie zapadło na tle następującego stanu faktycznego. Tomás Horgan i Claire Keegan od 2011 r. wykonywali zawód nauczyciela w irlandzkiej publicznej szkole podstawowej. Na podstawie siatki płac dla nowo zatrudnionych nauczycieli od 1 stycznia 2011 r. wynagrodzenia zostały obniżone o 10% w stosunku do wynagrodzeń nauczycieli zatrudnionych przed tą datą. Ponadto wszyscy nowo zatrudnieni nauczyciele zostali zaszeregowani do pierwszego stopnia siatki płac, podczas gdy wcześniej nowi nauczyciele byli zaszeregowani do drugiego lub trzeciego stopnia tej siatki. Celem wprowadzenia nowej siatki płac było doprowadzanie do obniżenia kosztów służby publicznej i przeciwdziałanie poważnemu deficytowi finansów publicznych. T. Horgan i C. Keegan zaskarżyli omawiane środki do sądu ds. równego traktowania (Equality Tribunal), podnosząc zarzut odmiennego traktowania ze względu na wiek. Następnie na skutek oddalenia żądania wnieśli środek odwoławczy do sądu pracy (Labour Court).

Sąd odsyłający wskazał, że środki rozpatrywane w postępowaniu głównym doprowadziły do współlistnienia dwóch grup pracowników wykonujących pracę o tej samej wartości, ale wynagradzanych w odmienny sposób, przy wyraźnej różnicy wieku między tymi dwiema kategoriami. Około 70% nauczycieli rozpoczynających pracę w 2011 r. miało maksymalnie 25 lat. Oznacza to, że nauczyciele, którzy rozpoczęli pracę w 2011 r., w tym T. Horgan i C. Keegan, są z reguły młodszy niż nauczyciele zatrudnieni przed tym rokiem, przy czym ci ostatni są uznawani za grupę osób lepiej wynagradzanych. Jednak, jak zaznaczył sąd odsyłający, czynnikiem determinującym, która siatka płac ma zastosowanie do nauczycieli, jest rok rozpoczęcia pracy. Stąd też wobec każdego nauczyciela zatrudnionego po 1 stycznia 2011 r.

stosuje się mniej korzystną siatkę płac niezależnie od jego wieku w chwili zatrudnienia. Podobnie wobec wszystkich nauczycieli zatrudnionych przed tą datą stosowana jest dawna siatka płac niezależnie od wieku w chwili zatrudnienia. Jako uzasadnienie ewentualnej dyskryminacji pośredniej powołano się na dwa uzasadnienia, tj. konieczność zareagowania przez Irlandię na kryzys gospodarczy oraz obowiązek przestrzegania układu zbiorowego zakazującego jakichkolwiek dalszych obniżek wynagrodzeń urzędników zatrudnionych przed 2011 r. W tych okolicznościach sąd odsyłający postanowił zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału z pytaniami prejudycjalnymi.

Trybunał udzielił odpowiedzi na pytanie dotyczące ustalenia, czy art. 2 ust. 2 lit. b) dyrektywy Rady 2000/78/WE z 27 listopada 2000 r. ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (Dz. Urz. 2000, L 303, s. 16) należy interpretować w ten sposób, że środek, który od określonej daty przewiduje stosowanie przy zatrudnianiu nowych nauczycieli siatki płac i zaszeregowania do stopni tej siatki mniej korzystnych od tych stosowanych na mocy regulacji poprzedzających ten środek do nauczycieli zatrudnionych przed tą datą, stanowi pośrednią dyskryminację ze względu na wiek w rozumieniu tego przepisu.

Po pierwsze Trybunał sprawdził, czy wobec nauczycieli zatrudnionych po 1 stycznia 2011 r. oraz nauczycieli zatrudnionych przed tą datą ma zastosowanie odmiennego traktowanie ze względu na wiek, w jakim byli podczas zatrudnienia. Przypomniawszy, że z art. 2 ust. 1 dyrektywy 2000/78 w związku z jej art. 1 wynika, że do celów tej dyrektywy zasada równego traktowania oznacza brak jakichkolwiek form bezpośredniej lub pośredniej dyskry-

minacji ze względu między innymi na wiek. Ponadto z art. 2 ust. 2 lit. b) przedmiotowej dyrektywy wynika, że do celów tej dyrektywy dyskryminacja pośrednia ze względu na wiek ma miejsce wtedy, gdy przepis, kryterium lub pozornie neutralna praktyka może doprowadzić do szczególnej niekorzystnej sytuacji dla osób w określonym wieku w stosunku do innych osób, chyba że taki przepis, kryterium lub praktyka jest obiektywnie uzasadniona zgodnym z prawem celem, a środki mające służyć osiągnięciu tego celu są właściwe i konieczne. Trybunał wskazał, że Irlandia postanowiła zmienić warunki wynagrodzenia dla nowo zatrudnianych urzędników, w tym nauczycieli, od 1 stycznia 2011 r., wprowadzając obniżkę wynagrodzeń w wysokości 10% i ustalając zaszeregowanie do pierwszego stopnia siatki płac w miejsce zaszeregowania do drugiego lub trzeciego stopnia. Nowe warunki mają zastosowanie do sytuacji T. Horgana i C. Keegan oraz innych nauczycieli zatrudnionych po tej dacie. Wykonują oni pracę porównywalną do pracy nauczycieli zatrudnionych przed 1 stycznia 2011 r., którzy zostali automatycznie zaszeregowywani do stopni siatki płac na podstawie wcześniejszych warunków obowiązujących w chwili ich zatrudnienia, co kształtowało wysokość ich wynagrodzenia.

Zatem odmienne traktowanie wynika z daty zatrudnienia odpowiednich nauczycieli, a jedynym kryterium mającym znaczenie dla celów stosowania nowych regulacji dotyczących siatki płac i zaszeregowania do stopni tej siatki jest przymiot „urzędnika nowo zatrudnionego począwszy od dnia 1 stycznia 2011 r.” niezależnie od wieku urzędnika w chwili zatrudnienia. Trybunał stwierdził więc, że kryterium, które uzależnia stosowanie nowych regulacji jedynie od daty zatrudnienia jako

elementu obiektywnego i neutralnego, w sposób oczywisty nie wiąże się z braniem pod uwagę wieku zatrudnianych osób (zob. wyrok w sprawie Centeno Mediavilla i in. /Komisja, C-443/07 P). Trybunał zauważył, że o ile w chwili zatrudnienia T. Horgan i C. Keegan oraz pozostali nauczyciele zatrudnieni po 1 stycznia 2011 r. byli w większości młodszy od nauczycieli zatrudnionych przed tą datą, o tyle jest również bezsporne, że bez względu na rok zatrudnienia zarówno nauczyciele zatrudniani po 1 stycznia 2011 r., jak i zatrudniani przed tą datą mieli średnio maksymalnie po 25 lat. Wszystko to doprowadziło Trybunał do wniosku, że nowe warunki wynagrodzenia wprowadzone przez Irlandię nie opierają się na kryterium nierozdzielnie lub pośrednio związanym z wiekiem nauczycieli. Dlatego nie można uznać, że nowe uregulowanie wprowadza odmienne traktowanie ze względu na wiek (zob. podobnie wyrok w sprawie Tyrolean Airways Tiroler Luftfahrt Gesellschaft, C-132/11).

Podsumowując, art. 2 ust. 2 lit. b) dyrektywy 2000/78 należy interpretować w ten sposób, że środek, który od określonej daty przewiduje stosowanie przy zatrudnianiu nowych nauczycieli siatki płac i zaszeregowania do stopni tej siatki mniej korzystnych od tych stosowanych na mocy regulacji poprzedzających ten środek do nauczycieli zatrudnionych przed tą datą, nie stanowi pośredniej dyskryminacji ze względu na wiek w rozumieniu tego przepisu.

dr Aleksandra Ziętek-Capiga
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytetu Warszawskiego

Praca i Zabezpieczenie Społeczne

www.pizs.pl

tel. 795 145 873

ul. Podwale 17

00-252 Warszawa

ZNAJDZIESZ

NAS

TU

2 orzecnictwa Sądu Najwyższego

Przywrócenie terminu z art. 264 k.p na wniesienie odwołania od rozwiązania umowy o pracę

Restore the time limit from Article 264 of Labour Code for appeal against termination of employment contract

Streszczenie Autorka dokonuje reasumpcji linii orzeczniczej Sądu Najwyższego w odniesieniu do kwestii przywrócenia terminu z art. 264 k.p na wniesienie odwołania od rozwiązania umowy o pracę. Omawia najnowszy judykat Sądu Najwyższego dotyczący tej problematyki.

Słowa kluczowe: termin dochodzenia roszczeń z art. 264 k.p. i jego przywrócenie.

Summary The Author summarizes to the jurisprudence of the Supreme Court with regard to the issue of restore the time limit from Article 264 of Labour Code to appeal against termination of the employment contract; she discusses the latest judgment of the Supreme Court regarding this issue.

Keywords: time limit to appeal against termination of employment contract.

Przypomnijmy, że zgodnie z art. 264 k.p.: odwołanie od wypowiedzenia umowy o pracę wnosi się do sądu pracy w ciągu 21 dni od dnia doręczenia pisma wypowiadającego umowę o pracę (§ 1); żądanie przywrócenia do pracy lub odszkodowania wnosi się do sądu pracy w ciągu 21 dni od dnia doręczenia zawiadomienia o rozwiązaniu umowy o pracę bez wypowiedzenia lub od dnia wygaśnięcia umowy o pracę (§ 2); żądanie nawiązania umowy o pracę wnosi się do sądu pracy w ciągu 21 dni od dnia doręczenia zawiadomienia o odmowie przyjęcia do pracy (§ 3).

Z punktu widzenia praktyki regulacja ta jest niezwykle istotna. Pożądana jest zatem bieżąca obserwacja judykatury Sądu Najwyższego w tym zakresie.

W odniesieniu do charakteru określonych w art. 264 k.p. terminów dochodzenia przez pracownika roszczeń z tytułu sprzecznego z prawem rozwiązania stosunku pracy Sąd Najwyższy w uchwale składu siedmiu sędziów z 14 marca 1986 r. (III PZP 8/86, OSNCP 1986/12/194), wpisanej do księgi zasad prawnych, stwierdził, że terminy te są terminami prawa materialnego, do których nie mają zastosowania przepisy kodeksu postępowania cywilnego dotyczące uchybienia i przywrócenia terminu. Konsekwencją powyższej kwalifikacji prawnej terminów z art. 264 k.p. jest to, że wraz z ich upływem w zasadzie wygasa możliwość dochodzenia na drodze sądowej wymienionych w tym przepisie roszczeń. Sąd oddala więc powództwo, jeżeli pozew został wniesiony po upływie terminów określonych w tym przepisie. Jednakże w doktrynie prawa pracy, obok materialnoprawnych terminów zawitych i terminów przedawnienia, wyodrębnia się również terminy podobne do terminów zawitych (terminy quasi-zawite), różniące się od najbardziej rygorystycznej postaci dawności, jaką są terminy zawite, jedynie tym, że upływ tych terminów nie zawsze powoduje definitywną utratę możliwości zaspokojenia roszczeń na drodze procesowej przed sądem pracy. Sąd ten

ma bowiem możliwość przywrócenia uchybionego terminu. Tak też stanowi przepis art. 265 § 1 k.p., zgodnie z którym sąd pracy przywróci pracownikowi na jego wniosek termin do zgłoszenia roszczenia, przekroczony z przyczyn przez niego niezawinionych. Wspomniany wniosek musi być — zgodnie z art. 265 § 2 k.p. — złożony w nieprzekraczalnym terminie siedmiu dni od ustania przyczyny uchybienia terminowi i zawierać uprawdopodobnienie okoliczności uzasadniających tego rodzaju żądanie. Instytucja przywrócenia terminu, o jakiej stanowi art. 265 k.p., nie jest tożsama z tą, o jakiej traktuje art. 168 i n. k.p.c. W zamyśle ustawodawcy instytucja ta ma łagodzić rygoryzm przepisów o dochodzeniu roszczeń pracowniczych z tytułu ustania stosunku pracy.

Wymaga podkreślenia, że przed 1 stycznia 2017 r. termin na wniesienie odwołania do sądu od wypowiedzenia umowy o pracę wynosił 7 dni od dnia doręczenia pisma wypowiadającego umowę o pracę, zaś w przypadku rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia lub wygaśnięcia umowy o pracę żądanie przywrócenia do pracy lub odszkodowania musiało nastąpić w ciągu 14 dni od dnia doręczenia zawiadomienia o rozwiązaniu umowy o pracę lub je wygaśnięcia.

Mając na względzie to, że prawo do pracy jest prawem chronionym przez Konstytucję (art. 65), a główną funkcją prawa pracy jest jego funkcja ochronna nakierowana na zabezpieczenie interesów pracownika, której jednym z aspektów jest ochrona trwałości stosunku pracy, uznano jednak, że długość tych terminów nie pozostaje w zgodzie z zasadą proporcjonalności wyrażoną w art. 2 i art. 31 ust. 3 Konstytucji (Maniewska, 2016, s. 17–25). Ponadto, Sąd Najwyższy w wyroku z 4 września 2013 r. (II PK 366/12, OSNP 2014/12/165) wskazał, że tylko bardzo liberalne podejście do stosowania terminów określonych w art. 264 k.p. oraz ich przywracania (art. 265 k.p.) pozwala na uznanie zgodności tych

przepisów z zasadą skuteczności prawa europejskiego (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 29 października 2009 r. w sprawie C-63/08, Virginie Pontin przeciwko T-Comalux SA, ECR 2009, s. 1-10467; „Monitor Prawa Pracy” 2010, nr 1, s. 54).

W rezultacie od 1 stycznia 2017 r. doszło do wydłużenia omawianego terminu do 21 dni. Nowelizacja ta przemawia także za liberalnym stanowiskiem w kwestii przywracania terminów do wniesienia odwołania co do czynności dokonanych przed 1 stycznia 2017 r.

Zgodnie z hipotezą normy art. 265 § 1 k.p. przywrócenie uchybionego terminu z art. 264 k.p. możliwe jest tylko przy spełnieniu jednej przesłanki, a mianowicie braku winy pracownika w przekroczeniu tego terminu. Muszą zatem zaistnieć szczególne okoliczności, które spowodowały opóźnienie w wytoczeniu powództwa oraz związek przyczynowy pomiędzy tymi okolicznościami a niedochowaniem terminu do wystąpienia strony na drogę sądową. Im większe opóźnienie, tym bardziej ważne muszą być przyczyny je usprawiedliwiające (por. wyrok SN z 22 listopada 2001 r., I PKN 660/00, OSNP 2003/20/487). Warunek ten trzeba analizować przy uwzględnieniu, z jednej strony, subiektywnej zdolności wnioskodawcy do oceny rzeczywistego stanu rzeczy, mierzonej zwłaszcza poziomem wykształcenia, skalą posiadanej wiedzy prawniczej i życiowego doświadczenia, z drugiej zaś — zobiektywizowanego stopnia staranności, jakiej można oczekiwać od osoby należycie dbającej o swoje interesy (por. wyrok SN z 13 maja 1994 r., I PRN 21/94, OSNAPiUS 1994/5/85).

We wniosku o przywrócenie terminu należy uprawdopodobnić okoliczności uzasadniające jego przywrócenie. Uprawdopodobnienie okoliczności uzasadniających prolongatę terminu oznacza potrzebę wskazania konkretnych dowodów na ich wystąpienie, jednak nie oznacza ich udowodnienia. Rygorystyczne traktowanie konieczności uzasadnienia wniosku o przywrócenie terminu zaprzeczałoby funkcji, jaką pełni art. 265 k.p. Uprawdopodobnienie okoliczności uzasadniających przywrócenie terminu z art. 264 § 1 k.p. ma zatem miejsce już wtedy, gdy w świetle okoliczności sprawy, mimo nieusuniętych wątpliwości, istnieją podstawy do przyjęcia, że uchybienie temu terminowi nastąpiło bez winy pracownika. Do przyjęcia uprawdopodobnienia nie jest konieczne usunięcie wszystkich wątpliwości (por. wyrok SN z 11 lutego 2014 r., I PK 172/13, LEX nr 1491153).

W najnowszym judykacie dotyczącym omawianej problematyki (wyrok SN z 9 stycznia 2019 r., II PK 246/17, LEX nr 2603306) Sąd Najwyższy wskazał, że decyzja przywracająca termin do złożenia odwołania, którą sąd podejmuje na początku procesu, odnosi się do okoliczności występujących w tym czasie, gdy nie ma możliwości pełnej antycypacji finalnych ustaleń, wykreowanych po zakończeniu postępowania dowodowego. Nie ma jednak przeszkód, aby w toku procesu doszło do weryfikacji okoliczności *ex ante*, a w ślad za tym — definitywnego ustalenia, że doszło do zawinionego opóź-

nienia w wytoczeniu powództwa. Ocena, czy pozew dotyczący nieuzasadnionego wypowiedzenia umowy o pracę został złożony w terminie, może być dokonana również przez sąd drugiej instancji.

Sąd Najwyższy uznał, że przyczyną przywrócenia terminu z art. 264 § 1 k.p. może być wprowadzenie pracownika w błąd co do rzeczywistej przyczyny wypowiedzenia umowy o pracę (por. wyrok SN z 30 maja 2001 r., I PKN 415/00, OSNP 2003/7/168). Nie chodzi przy tym o błąd będący jedną z ustawowych wad oświadczenia woli w rozumieniu art. 84 k.c. W przypadku odwołania od wypowiedzenia umowy o pracę chodzi o potoczne rozumienie pojęcia wprowadzenia w błąd, polegające na celowym podaniu przez pracodawcę w jego oświadczeniu woli nieprawdziwych przyczyn zwolnienia (rozwiązania stosunku pracy), co uniemożliwia pracownikowi prawidłową oceną swojej sytuacji faktycznej i prawnej przed podjęciem decyzji o skierowaniu sprawy na drogę sądową lub rezygnacji z dochodzenia roszczeń. Zaistnienie zaś takiej sytuacji sugerował *ad casum* powód w odwołaniu od wypowiedzenia umowy o pracę.

W wyroku Sądu Najwyższego z 29 września 2016 r. (III PK 130/15, niepubl.), w podobnej — odnośnie do analizowanej kwestii — sprawie, przyjęto, że dopiero po dowiedzeniu się przez nauczycieli, że ich szkoła nie została zlikwidowana (jak to podano w decyzjach o rozwiązaniu stosunku pracy), ale nadal funkcjonuje jako szkoła „stowarzyszeniowa”, a jej zadania nie zostały przekazane innej szkole, powstała możliwość wniesienia pozwu do sądu. Dopiero w dniu dowiedzenia się o tym fakcie rozpoczął bieg siedmiodniowy termin, o którym mowa w art. 265 § 2 k.p., do wystąpienia z wnioskiem o przywrócenie uchybionego terminu z art. 264 § 1 k.p.

W wyroku II PK 264/17 Sąd Najwyższy doprecyzował, że dowiedzenie się przez pracownika już po upływie terminu określonego w art. 264 § 1 k.p., ale w okresie wypowiedzenia umowy o pracę, że faktycznie nie doszło do likwidacji jego stanowiska pracy, jak podano w wypowiedzeniu umowy o pracę, a na jego miejsce została zatrudniona nowa osoba, uzasadnia wniosek o przywrócenie terminu do wniesienia odwołania (art. 265 § 1 i 2 k.p.). Od daty dowiedzenia się o tej okoliczności biegnie termin do wniesienia odwołania do sądu. Kwestia ta podlega weryfikacji w toku rozpoznania sprawy.

dr Eliza Maniewska
Biuro Studiów i Analiz
Sądu Najwyższego

Bibliografia

- Maniewska, E. (2016). Długość terminów na dochodzenie przez pracownika roszczeń z tytułu rozwiązania umowy o pracę a zasada proporcjonalności. *Praca i Zabezpieczenie Społeczne*, (4).

Zdaniem Państwowej Inspekcji Pracy

Umowa na zastępstwo

Pracodawca zatrudnił pracownika na zastępstwo za pracownicę przebywającą na urlopie wychowawczym. W umowie nie wskazano końcowej daty rozwiązania umowy. Pracownica korzystająca z urlopu wychowawczego wystąpiła do pracodawcy z wnioskiem o rozwiązanie umowy o pracę na mocy porozumienia stron. Co w takim przypadku dzieje się z umową zawartą z pracownikiem zatrudnionym na zastępstwo? Czy w dniu rozwiązania umowy z pracownicą przebywającą na urlopie wychowawczym rozwiązaniu ulega także umowa zawarta z osobą zastępującą? Czy konieczne jest wypowiedzenie umowy na zastępstwo?

Tzw. umowa na zastępstwo to rodzaj umowy o pracę na czas określony zawieranej w celu zastępstwa pracownika w czasie jego usprawiedliwionej nieobecności w pracy.

Okres trwania umowy na zastępstwo odpowiada okresowi planowanej nieobecności w pracy zastępowanego pracownika. Zawierając umowę na zastępstwo strony mogą określić końcowy termin jej trwania poprzez wskazanie konkretnej daty rozwiązania umowy (poprzedzającej bezpośrednio dzień powrotu do pracy zastępowanego pracownika) lub przyjęcie, że umowa rozwiąże się z datą zakończenia nieobecności, np. z datą zakończenia urlopu wychowawczego, z którego korzysta zastępowany pracownik.

Umowa na zastępstwo obowiązuje do momentu zakończenia okresu usprawiedliwionej nieobecności w pracy pracownika zastępowanego. Jeżeli zatem pracodawca uwzględni wniosek pracownicy przebywającej na urlopie wychowawczym o rozwiązanie umowy o pracę na mocy porozumienia stron, to z dniem rozwiązania umowy wskazanym w porozumieniu rozwiąże się także umowa o pracę zawarta z osobą zastępującą. Z tym dniem zakończy się bowiem okres usprawiedliwionej nieobecności w pracy zastępowanej pracownicy.

Jedynie w przypadku, gdyby pracodawca chciał wcześniej rozwiązać umowę zawartą w celu zastępstwa pracownika w czasie jego usprawiedliwionej nieobecności w pracy, konieczne byłoby wypowiedzenie takiej umowy. Należy pamiętać, że okres wypowiedzenia umowy o pracę zawartej na czas określony, w tym w celu zastępstwa pracownika w czasie jego usprawiedliwionej nieobecności w pracy, jest uzależniony od okresu zatrudnienia u danego pracodawcy i wynosi:

- 2 tygodnie, jeżeli pracownik był zatrudniony krócej niż 6 miesięcy;
- 1 miesiąc, jeżeli pracownik był zatrudniony co najmniej 6 miesięcy;
- 3 miesiące, jeżeli pracownik był zatrudniony co najmniej 3 lata.

W przypadku tego rodzaju umowy pracodawca nie ma obowiązku wskazania przyczyny uzasadniającej wypowiedzenie.

Umowa na zastępstwo może też zostać rozwiązana w każdym czasie na mocy porozumienia stron.

W związku z długotrwałą nieobecnością w pracy pracownika przebywającego na zwolnieniu lekarskim pracodawca zatrudnił pracownicę na zastępstwo. Obecnie pracownik kończy już leczenie i zgłosił pracodawcy zamiar powrotu do pracy od 1 lipca 2019 r. Jednocześnie pracownica zatrudniona w celu zastępstwa nieobecnego pracownika poinformowała pracodawcę, że jest w 4 miesiącu ciąży. Czy w takim przypadku pracodawca ma obowiązek przedłużyć jej umowę do dnia porodu?

W okresie ciąży pracownica podlega ochronie przed wypowiedzeniem lub rozwiązaniem stosunku pracy. Szczególna regulacja w tym zakresie dotyczy pracownic w ciąży zatrudnionych na podstawie umów terminowych.

Zgodnie z art. 177 § 3 k.p. umowa o pracę zawarta na czas określony albo na okres próbny przekraczający jeden miesiąc, która uległaby rozwiązaniu po upływie trzeciego miesiąca ciąży, ulega przedłużeniu do dnia porodu. Obowiązek przedłużenia umowy o pracę dotyczy tych przypadków, gdy planowany termin porodu przypada po upływie okresu, na jaki zawarto umowę, a ponadto w dacie rozwiązania umowy pracownica byłaby w ciąży dłużej niż trzy miesiące. Przedłużenie umowy następuje z mocy prawa, bez konieczności dokonywania dodatkowych czynności ze strony pracodawcy.

Termin upływu trzeciego miesiąca ciąży oblicza się w równej miary miesiącach księżycowych (28 dni) — wyrok Sądu Najwyższego z 5 grudnia 2002 r., I PK 33/02, OSNP 2004/12/204.

Gdyby więc pracownica zatrudniona na podstawie umowy na czas określony przedstawiła pracodawcy zaświadczenie lekarskie, z którego wynikałoby, że na dzień rozwiązania umowy jest w ciąży dłużej niż 3 miesiące, umowa przedłużyłaby się do dnia porodu.

Przepisu art. 177 § 3 k.p. nie stosuje się jednak do umowy o pracę na czas określony zawartej w celu zastępstwa pracownika w czasie jego usprawiedliwionej nieobecności w pracy. Taka umowa rozwiązuje się z upływem czasu na jaki została zawarta, a więc z dniem zakończenia nieobecności w pracy zastępowanego pracownika. Jeżeli więc pracownik, który obecnie przebywa na zwolnieniu lekarskim powróci do pracy, to umowa zawarta z pracownicą zatrudnioną na zastępstwo ulegnie rozwiązaniu i nie przedłuży się do dnia porodu.

Katarzyna Pietruszyńska-Jaros
radca prawny
Departament Prawny
Głównego Inspektoratu Pracy

Nowe przepisy

Przegląd Dzienników Ustaw za 2019 r. od poz. 764 do poz. 1023

Prawo pracy

Ustawa z 26 kwietnia 2019 r. o zmianie ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (poz. 986)

Zmiana ustawy z 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (DzU z 2018 r., poz. 1265 ze zm.) pozostaje w związku z wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z 6 czerwca 2018 r., sygn. akt K 53/16 (DzU poz. 1149), w którym Trybunał orzekł, że art. 34a ust. 3c ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, zawierający delegację do wydania rozporządzenia określającego sposób ustalania profilu pomocy oraz postępowania w ramach profilu pomocy, jest niezgodny z art. 51 ust. 1 i 5 w zw. z art. 31 ust. 3 oraz art. 92 ust. 1 Konstytucji RP. Nowelizacja obejmuje likwidację profilu pomocy dla bezrobotnego, przy jednoczesnym doprecyzowaniu przepisów dotyczących Indywidualnego Planu Działania.

Ustawa weszła w życie 14 czerwca 2019 r.

Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 24 kwietnia 2019 r. w sprawie wynagrodzenia zasadniczego asystentów sędziów (DzU poz. 826)

Rozporządzenie zostało wydane na podstawie art. 155 § 6 ustawy z 17 lipca 2001 r. — Prawo o ustroju sądów powszechnych (DzU z 2019 r., poz. 52 ze zm.). Ustala minimalną i maksymalną wysokość wynagrodzenia zasadniczego asystentów sędziów w sądach powszechnych.

Rozporządzenie weszło w życie 21 maja 2019 r., z tym że ma zastosowanie do wynagrodzeń zasadniczych asystentów sędziów od 1 stycznia 2019 r.

W związku z wejściem w życie omawianego rozporządzenia traci moc rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 1 czerwca 2016 r. w sprawie wynagrodzenia zasadniczego asystentów sędziów (DzU poz. 791).

Rozporządzenie Ministra Gospodarki Morskiej i Żeglugi Śródlądowej z 16 kwietnia 2019 r. w sprawie nagród ministra właściwego do spraw gospodarki morskiej dla nauczycieli akademickich (poz. 846)

Rozporządzenie zostało wydane na podstawie art. 458 ust. 2 pkt 2 ustawy z 20 lipca 2018 r. — Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (DzU poz. 1668 ze zm.).

Weszło w życie 9 maja 2019 r.

Rozporządzenie Ministra Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej z 6 maja 2019 r. w sprawie wzoru wniosku o akredytację do prowadzenia pośrednictwa pracy w ramach sieci EURES (poz. 876)

Rozporządzenie zostało wydane na podstawie art. 36e ust. 4 ustawy z 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (DzU z 2018 r., poz. 1265 ze zm.). Określa wzór wniosku o udzielenie akredytacji do

prowadzenia na terenie Rzeczypospolitej Polskiej pośrednictwa pracy w ramach sieci EURES przez podmioty, o których mowa w art. 36a ust. 4 pkt 2 ustawy z 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy.

Rozporządzenie weszło w życie 12 maja 2019 r.

Rozporządzenie Rady Ministrów z 8 marca 2019 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie zasad wynagradzania pracowników niebędących członkami korpusu służby cywilnej zatrudnionych w urzędach administracji rządowej i pracowników innych jednostek (poz. 877)

Rozporządzenie zostało wydane na podstawie art. 21 ust. 3, art. 22 ust. 2, art. 23 ust. 2, art. 24 ust. 2 w zw. z art. 43 ust. 1 i 2, art. 44 i art. 46 i art. 53 ust 3 ustawy z 16 września 1982 r. o pracownikach urzędów państwowych (DzU z 2018 r., poz. 1915). Zmienia załącznik nr 3 do rozporządzenia Rady Ministrów z 2 lutego 2010 r. w sprawie zasad wynagradzania pracowników niebędących członkami korpusu służby cywilnej zatrudnionych w urzędach administracji rządowej i pracowników innych jednostek (DzU poz. 134 ze zm.).

Rozporządzenie weszło w życie 12 maja 2019 r.

Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 26 kwietnia 2019 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie szczegółowych kryteriów i trybu dokonywania oceny pracy nauczycieli zakładów poprawczych i schronisk dla nieletnich, zakresu informacji zawartych w karcie oceny pracy, składu i sposobu powoływania zespołu oceniającego oraz trybu postępowania odwoławczego (poz. 928)

Rozporządzenie zostało wydane na podstawie art. 6a ust. 12 ustawy z 26 stycznia 1982 r. — Karta Nauczyciela (DzU z 2018 r., poz. 967 ze zm.). Zmienia rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 9 listopada 2018 r. w sprawie szczegółowych kryteriów i trybu dokonywania oceny pracy nauczycieli zakładów poprawczych i schronisk dla nieletnich, zakresu informacji zawartych w karcie oceny pracy, składu i sposobu powoływania zespołu oceniającego oraz trybu postępowania odwoławczego (DzU poz. 2263).

Rozporządzenie weszło w życie 1 czerwca 2019 r.

Rozporządzenie Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z 23 maja 2019 r. w sprawie nagród ministra właściwego do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego dla nauczycieli akademickich (poz. 997)

Rozporządzenie zostało wydane na podstawie art. 458 ust. 2 pkt 2 ustawy z 20 lipca 2018 r. — Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (DzU poz. 1668 ze zm.).

Weszło w życie 30 maja 2019 r.