

Warszawa, 3 października 2017 r.

## Opinia

### Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji

### Krajowej Rady Radców Prawnych

#### do projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz niektórych innych ustaw

Projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz niektórych innych ustaw zmienia przepisy trzech ustaw:

- 1) ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (Dz. U. z 2016 r., poz. 1666 z późn. zm.),
- 2) ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2016 r., poz. 1822 z późn. zm.),
- 3) ustawy z dnia 9 lipca 2003 r. o zatrudnianiu pracowników tymczasowych (Dz. U. z 2016 r., poz. 306 z późn. zm.)

Zmiany w Kodeksie pracy dotyczą czterech grup spraw:

- 1) kwestii związanych z równym traktowaniem pracowników (przepisy odnoszące się do mobbingu i przeciwdziałania dyskryminacji),
- 2) przepisów dotyczących osób korzystających z uprawnień rodzicielskich,
- 3) przepisów dotyczących wydawania, prostowania treści świadectwa pracy,
- 4) przepisów dotyczących terminu przedawnienia roszczeń ze stosunku pracy.

Zmiany kodeksu postępowania cywilnego odnoszą się do właściwości sądu w zakresie prowadzenia egzekucji tzw. czynności niezastępowalnych. Do takich czynności zalicza się czynności, które może dokonać wyłącznie pracodawca (np. wydanie świadectwa pracy).

## **Zmiany w art. 11<sup>3</sup> i 18<sup>3a</sup> §1 Kodeksu pracy.**

Z uzasadnienia zawierającego omówienie propozycji zmian zawartych w projekcie ustawy wynika, że proponuję się zmianę art. 11<sup>3</sup> oraz art. 18<sup>3a</sup> Kodeksu pracy. Zmiana ta polegać będzie na wykreśleniu z ww. przepisów sformułowania „a także bez względu na”. W ten sposób zamiarem prezydenta będzie stworzenie otwartego katalogu przesłanek uzasadniających dyskryminację. W praktyce więc każde nieuzasadnione obiektywnymi przyczynami nierówne traktowanie będzie uznawane za dyskryminację. Proponuję się usunięcie katalogu przesłanek dyskryminacyjnych. Obecnie mamy do czynienia z przesłankami dyskryminacyjnymi dwojakiego rodzaju: przesłanki dotyczące osoby pracownika (płeć, wiek, przekonania polityczne, religia, związkowa, pochodzenie etniczne, wyznanie oraz orientację seksualną). Drugi rodzaj przesłanek, to dotyczące zatrudnienia na czas określony lub nieokreślony albo w pełnym lub niepełnym wymiarze czasu. Według Sądu Najwyższego katalog tych pierwszych przesłanek (dotyczących osoby pracownika), jest otwarty. Z interpretacji logicznej, treści tego przepisu wynika, że podstawą dyskryminacji mogą być też inne cechy niewymienione w przepisach. Proponuję się więc ujednoczenie katalogu przesłanek dyskryminacyjnych i rozszerzenie ich również na przesłanki dotyczące zatrudnienia.

Jednak w samym projekcie zmian art. 1 pkt. 1 i 2 projektowanej ustawy zmiany art. 11<sup>3</sup> i art. 18<sup>3a</sup> § 1 k.p. nie są naniesione (nie jest zamieszczone nowe brzmienie przepisów). Wydaje się, że jest to ewidentne przeoczenie projektodawcy. Z punktu formalnego jest to naruszenie zasad dobrej i poprawnej legislacji.

## **Zmiana w art. 47, 50 § 2, 163 § 3 i 177 § 5 Kodeksu pracy.**

Projektowane zmiany dotyczą zrównania sytuacji pracownika – innego członka rodziny, korzystającego z urlopu macierzyńskiego, bądź urlopu rodzicielskiego z sytuacją pracownika ojca wychowującego dziecko. Proponuje się przyznanie takich uprawnień nie tylko ojcu dziecka, ale także innym członkom najbliższej rodziny (tj.: dziadkom dziecka, dorosłemu rodzeństwu dziecka, wujostwu dziecka).

Uprawnienia te będą obejmować:

- a) art. 47 k.p., wynagrodzenia za czas pozostawania bez pracy, przysługującego pracownikowi w razie nieuzasadnionego lub niezgodnego z prawem wypowiedzenia

umowy o pracę, jeżeli podjął on pracę w wyniku przywrócenia do pracy – w przypadku gdy umowę o pracę rozwiązano z pracownikiem innym członkiem najbliższej rodziny wynagrodzenie przysługiwać będzie za cały czas postawania bez pracy;

- b)** art. 50 § 5 k.p., wyłączenia stosowania przepisu, zgodnie z którym jeżeli wypowiedzenie umowy o pracę zawartej na czas określony nastąpiło z naruszeniem przepisów o wypowiedaniu takiej umowy, pracownikowi przysługuje wyłącznie odszkodowanie, w stosunku do pracownic w okresie ciąży, pracowników korzystających z urlopu macierzyńskiego oraz pracowników podlegających ochronie na podstawie ustawy o związkach zawodowych – zakresem wyłączenia zostanie objęte również wypowiedzenie umowy o pracę pracownikowi – innemu członkowi najbliższej rodziny;
- c)** art. 57 § 2 k.p., przyznanie wynagrodzenia za czas pozostawania bez pracy, przysługującego pracownikowi w razie niezgodnego z prawem rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia, jeżeli podjął on pracę w wyniku przywrócenia do pracy – w przypadku gdy umowę o pracę rozwiązano z pracownikiem – innym członkiem najbliższej rodziny wynagrodzenie przysługiwać będzie za cały czas pozostawania bez pracy;
- d)** art. 163 § 3 k.p., obowiązku udzielenia przez pracodawcę pracownicy oraz pracownikowi – ojcu wychowującemu dziecko urlopu wypoczynkowego bezpośrednio po urlopie macierzyńskim – obowiązek ten dotyczył będzie także urlopu udzielanego pracownikowi – innemu członkowi najbliższej rodziny;
- e)** art. 177 § 5 k.p., odpowiedniego stosowania przepisów zakazujących wypowiedzenia i rozwiązania umowy o pracę w okresie ciąży oraz urlopu macierzyńskiego do pracownika – ojca wychowującego dziecko w okresie korzystania z urlopu macierzyńskiego – przepisy te znajdą odpowiednie zastosowanie również do pracownika – innego członka najbliższej rodziny w okresie korzystania z urlopu macierzyńskiego.

Wprowadzenie powyższych zmian zrówna sytuację pracownika – innego członka najbliższej rodziny, korzystającego z urlopu macierzyńskiego bądź urlopu rodzicielskiego, z sytuacją pracownika-ojca wychowującego dziecko.

W uzasadnieniu dotyczącym projektu ustawy jako jeden z argumentów podano, że zmiany nie nakładają dodatkowych obowiązków i obciążeń finansowych na pracodawców.

Argument ten jest fałszywy, zwłaszcza dot. tej części zmian. Zwiększa się liczba osób podlegających szczególnej ochronie przed zwolnieniem z pracy, która już obecnie sięga kilkaset tysięcy osób. Pracodawcy zostaną obciążeni dodatkowymi kosztami zatrudnienia, wynikającymi z obowiązku wypłacania innemu członkowi najbliższej rodziny pracownika korzystających z urlopu rodzicielskiego, macierzyńskiego, wynagrodzeń, odszkodowań w przypadku rozwiązania stosunku pracy.

### **Zmiana art. 97 Kodeksu pracy – dodanie § 1<sup>4</sup> i zmiana § 2<sup>1</sup>.**

W projekcie ustawy w części dotyczącej zmiany przepisów ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (Dz. U. z 2016 r. z późn. zm.) proponuje się zmianę art. 97 k.p. poprzez wydłużenie terminów dla dochodzenia sprostowania świadectwa pracy, jak i terminu do wystąpienia z powództwem do sądu pracy przeciwko pracodawcy o sprostowanie świadectwa pracy. Obecnie terminy na dochodzenie jego sprostowania od pracodawcy oraz prawo wystąpienia z żądaniem jego sprostowania do sądu pracy wynoszą 7 dni. Oba terminy są równe. Terminy określone w art. 97 § 2<sup>1</sup> k.p. według wyroku Sądu Najwyższego z dnia 15 grudnia 2009 r. sygn. akt: II PK są terminami prawa materialnego. W tej sytuacji wg. stanu obecnego wniosek do pracodawcy o sprostowanie świadectwa pracy i powództwo wytoczone po ich upływie podlega oddaleniu bez badania ich merytorycznej zasadności, o ile terminów nie przywrócono. W konsekwencji powództwo pracownika przeciwko pracodawcy o sprostowanie świadectwa wniesienie po terminie 7 dni od zawiadomienia o odmowie jego sprostowania nie może być uwzględnione przez sąd pracy. Jedyną prawną możliwością dla pracownika w przypadku uchybienia 7 dniowemu terminowi jest wytoczenie powództwa o ustalenie istnienia stosunku pracy na podstawie art. 189 k.p.c.

Propozycja wydłużenia obu terminów z 7 do 14 dni o sprostowanie świadectwa pracy i dochodzenia sprostowania do sądu pracy wydaje się racjonalna. Istotnym argumentem przemawiającym za wydłużeniem tych terminów są sytuacje, że nieprawidłowości w treści świadectwa pracy ujawniane są później niż po upływie 7 dni od daty otrzymania tego dokumentu przez pracownika.

Pozytywnie należy ocenić wprowadzenie i dodanie w § 2<sup>1</sup> art. 97 terminu 21 dni na wystąpienie do sądu pracy z wnioskiem o sprostowanie świadectwa pracy w przypadku

niezawiadomienia przez pracodawcę o odmowie sprostowania świadectwa pracy. Termin ten będzie liczony od dnia, w którym pracownik wystąpił z wnioskiem do pracodawcy. W kodeksie pracy nie została uregulowana sytuacja, gdy pracodawca odmawia sprostowania świadectwa pracy i nie zawiadamia o tym pracownika (nie doręczy odmowy). Odmowa pracodawcy sprostowania świadectwa pracy otwiera dopiero pracownikowi sądową drogę dochodzenia sprostowania świadectwa pracy. Przed otrzymaniem odmowy pracodawcy sprostowania świadectwa pracy (wyczerpaniem trybu reklamacyjnego – procedury dwuetapowej sprostowania świadectwa pracy) niedopuszczalna jest sądowa droga dochodzenia sprostowania świadectwa pracy. Pracownikowi przysługuje zawsze możliwość dochodzenia przed sądem wydania przez pracodawcę świadectwa pracy, jeżeli pracodawca nie wykonywał tego obowiązku. Dodanie przez ustawodawcę nowego § 1<sup>4</sup> do art. 97 rozstrzyga wątpliwości odnośnie właściwości rzeczowej sądu pracy w tych sprawach. Zatem dodanie §2<sup>1</sup> zdaniu drugim art. 97 k.p. sformułowania, że w przypadku nie wydania przez pracodawcę odmowy sprostowania świadectwa pracy, z roszczeniem o żądanie sprostowania do sądu pracy można wystąpić w ciągu 21 dni od dnia wystąpienia do pracodawcy z takim wnioskiem, uważać należy za uporządkowanie terminów przysługujących pracownikowi roszczeń dotyczących świadectwa pracy. Jednocześnie jest to wyraźnie wskazane pracownikowi uprawnienia, z którego może w takiej sytuacji skorzystać. Dotychczas przepisy art. 97 k.p. wyraźnie o tym nie mówiły, ale wynikało to z ogólnej zasady realnego wykonywania zobowiązań (art. 471 i n. Kodeksu cywilnego). Ponadto należy zauważyć, że wcześniej nastąpiła zmiana treści art. 97 (wydania świadectwa pracy). Obecnie art. 97 obowiązuje w brzmieniu ustalonym przez art. 2 pkt 2 lit a) ustawy z dnia 16 grudnia 2016 r. o zmianie niektórych ustaw w celu poprawy otoczenia prawnego przedsiębiorców (Dz. U. poz. 2255). Zmiana weszła w życie 1 stycznia 2017 r. Przepis art. 97 § 1<sup>1</sup> k.p. obecnie obowiązujący przewiduje, że wniosek o wydanie świadectwa pracy w przypadku ponownego nawiązania z tym samym pracownikiem kolejnego stosunku pracy może nastąpić wyłącznie na jego wniosek w postaci papierowej lub elektronicznej (w dowolnym czasie). Pojawia się w powyższym zakresie wątpliwość, w wyniku nowelizacji przepisów kodeksu cywilnego, która przewiduje wyodrębnienie tzw. formy dokumentowej, która weszła w życie 8 września 2016 r. Do zachowania formy dokumentowej wystarczy złożenie oświadczenia woli w postaci dokumentu, w sposób umożliwiający ustalenie osoby składającej oświadczenie, zatem takim dokumentem może być wiadomość e-mail, która nie jest opatrzona podpisem elektronicznym. Powstaje w związku z tym pytanie; czy żądanie wydania świadectwa pracy może zostać dokonane przez pracownika za pomocą e-maila (bez formalnego potwierdzenia poprzez podpis elektroniczny). Powyższy przepis jednak wyraźnie doprecyzuje,

że oświadczenie woli jakim jest żądanie wydania świadectwa pracy w opisanych okolicznościach może zostać złożone wyłącznie w formie pisemnej lub elektronicznej. Pracownik składając oświadczenie woli w formie elektronicznej, będzie musiał opatrzyć je bezpiecznym podpisem elektronicznym.

### **Zmiana (dodanie art. 911 w Kodeksie pracy i art. 18 c w ustawie z dnia 9 lipca 2003 r. o zatrudnianiu pracowników tymczasowych).**

Istotnym novum w prezydenckim projekcie zmian do Kodeksu pracy, jest możliwość uzyskania przez pracownika orzeczenia sądowego zastępującego świadectwo pracy. Zmiany dotyczące wydania orzeczenia zastępującego świadectwo pracy zostały wprowadzone w Kodeksie pracy (dodany art. 97<sup>1</sup>) i ustawie z dnia 9 lipca 2003 r. o zatrudnianiu pracowników tymczasowych (dodawany art. 18c).

Wydanie orzeczenia zastępującego świadectwo pracy byłoby możliwe w trzech przypadkach:

- 1) Bezskutecznej egzekucji orzeczenia zobowiązującego pracodawcę (agencję pracy tymczasowej) do wydania świadectwa pracy,
- 2) Zaprzestania działalności przez pracodawcę (agencję pracy tymczasowej),
- 3) wystąpienie innych przyczyn uniemożliwiających wydanie świadectwa pracy przez pracodawcę (agencję pracy tymczasowej).

W orzeczeniu sądowym zastępującym świadectwo pracy zamieszczone będą te same informacje co określone w art. 97 § 2 k.p. oraz przepisach wydanych przez ministra właściwego do spraw pracy. W przypadku braku ustalenia przez sąd wszystkich niezbędnych informacji wymaganych w art. 97 § 2 k.p. oraz przepisach wykonawczych w orzeczeniu zamieszcza się co najmniej informację dotyczące okresu i rodzaju wykonywanej pracy, wymiaru czasu pracy, zajmowanych stanowisk i trybu rozwiązania albo okoliczności wygaśnięcia stosunku pracy.

Ze względu na znaczenie świadectwa pracy dla pracownika, w szczególności jako dokumentu potwierdzającego przebieg zatrudnienia i koniecznego do uzyskania różnego rodzaju świadczeń (z uzasadnienia projektu str. 13) propozycja wydania orzeczenia przez sąd zastępującego świadectwo pracy jest racjonalna. Tym bardziej, że w sytuacjach wymienionych w dodanym art. 97<sup>1</sup> wydanie świadectwa pracy jest utrudnione a czasami wręcz niemożliwe, np.

w przypadku śmierci pracodawcy i braku następców prawnych lub braku organów lub osób, o których mowa w art. 3<sup>1</sup> k.p.

Proponowany przepis budzi pewne wątpliwości, gdyż brak informacji w jakim terminie taki wniosek należałoby zgłosić do sądu pracy, czy w terminie 21 dni tak jak określa to art. 263 k.p. dotyczący dochodzenia roszczeń przed sądem ze stosunku pracy bądź art. 97 k.p. regulujących tryb wydawania świadectwa pracy.

### **Zmiana w art. 282 § 1 Kodeksu pracy.**

Według nowych przepisów (zmiana w art. 282 § 1 k.p.) niewydanie świadectwa pracy w terminie miałoby być zagrożone kara grzywny od 1000 zł do 30.000 zł. Aktualnie w obowiązującym stanie prawnym – art. 282 § 1 pkt 3 k.p. niewydanie pracownikowi świadectwa pracy jest wykroczeniem podlegającym karze grzywny od 1000 zł do 30.000 zł.

W/w propozycja zmiany w art. 282 § 1 k.p. jest nieaktualna. Zaostrzenie regulacji kodeksowej poprzez przyjęcie, iż karze od 1000 zł do 30.000 zł podlega nie wydanie pracownikowi świadectwa pracy w określonej przepisami prawa terminie zostało wprowadzone do Kodeksu pracy przez ustawę z 13 kwietnia 2007 r. o Państwowej Inspekcji Pracy, która nowelizowała między innymi art. 291-283 k.p. Projektodawca zaostrzenia kary grzywny za niewydanie świadectwa pracy wydaje się, iż przeoczył tą zmianę.

### **Zmiana w art. 292 Kodeksu pracy.**

Propozycja nadania art. 292 k.p. brzmienia analogicznego do zawartego w art. 117 § 2 k.c. (po upływie terminu przedawnienia roszczenia ze stosunku pracy ten, przeciwko komu przysługuje roszczenie, może uchylić się od jego zaspokojenia, chyba że zrzeka się korzystania z zarzutu przedawnienia.) W/w propozycja jest nieaktualna. W art. 292 k.p. już skreślono normę ujętą w § 2 tego artykułu, z której wynikały: obowiązek uwzględnienia z urzędu przedawnienia przez organ rozstrzygający spór (sąd pracy). Obecnie w sprawach o roszczenia ze stosunku pracy sąd nie uwzględnia z urzędu upływu terminu przedawnienia. Obecnie przedawnienie roszczeń ze stosunku pracy uwzględnia się tak samo jak w prawie cywilnym, czyli na zarzut pozwanego.

### **Zmiana w art. 1050 Kodeksu postępowania cywilnego.**

Proponuje się wprowadzenie zasady, że egzekucja spraw z zakresu prawa pracy może być prowadzona przed sądem właściwości przemiennej tj.: rozwiązania wzorowego na art. 461 § 1 k.p.c. W obecnej chwili w praktyce czynności egzekucyjne dokonywane są zazwyczaj przez sąd, w którego okręgu znajduje się siedziba pracodawcy (wierzyciela).

Z praktyki wynika, że pracodawcy utrudniają skuteczną egzekucję prawomocnych orzeczeń, szczególnie wydania świadectwa pracy, przenosząc siedzibę do innej miejscowości, co skutkuje zmianą właściwości sądu ze względu na siedzibę wierzyciela (pracodawcy). Zmiana siedziby zakładu pracy może powodować, że sądem właściwym będzie sąd znacznie oddalony od miejsca zamieszkania pracownika (dłużnika). Rodzi to trudności dla pracownika w wyborze sądu właściwego dla egzekucji.

W prawie pracy rozróżnia się „miejsce pracy pracownika” od „siedziby zakładu pracy”. Miejsce świadczenia pracy stanowi jeden z istotnych składników umowy o pracę, obustronnie uzgodniony. Strony zawierają umowę o pracę mają dużą swobodę w określeniu miejsca pracy. Może ono być określone na stałe bądź jako miejsca zamienne. W tym ostatnim wypadku zmienność miejsca pracy może być przeszkodą dla określenia przez pracownika sądu, w którego okręgu praca jest lub miała być wykonywana. Wykonywanie pracy w uzgodnionym przez strony „miejscu zmiennym” (miejscu pracy) oddalonym od siedziby zakładu pracy, spowoduje, że wniosek o egzekucję (sprostowanie czy wydanie świadectwa pracy) będzie rozpatrywał sąd, w okręgu którego znajduje się zakład pracy mimo, że siedziba takiego sądu jest odległa od miejsca zamieszkania pracownika, ale również od ostatniego miejsca świadczenia pracy.