Ograniczenia w zawieraniu umów terminowych a transfer zakładu pracy i sukcesja generalna

Restrictions on the conclusion of fixed-term contracts and the transfer of a work establishment and general succession

Arkadiusz Sobczyk

profesor w Katedrze Prawa Pracy i Polityki Społecznej,
Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego

Streszczenie Dotychczasowe wypowiedzi na temat skutków transferu zakładu pracy lub jego części wydają się przyjmować założenie, że sytuacja prawna transferowanego pracownika nie zmienia się w żadnym aspekcie indywidualnym. Traci on co najwyżej uprawnienia wynikające z tzw. zakładowych źródeł prawa pracy. Autor stawia powyższy pogląd pod znakiem zapytania. Wskazuje, że sytuacja prawna pracownika i pracodawcy może się zmienić, jeśli ustawa wprost nie stanowi inaczej. Z drugiej strony wskazuje na to, że istnieją argumenty za przyjęciem wykładni, zgodnie z którą w przypadku sukcesji generalnej mogą zachodzić sytuacje, gdy niektóre uprawnienia pracownicze mogą się należeć także osobie, która nie była pracownikiem w dniu transferu.

Słowa kluczowe: ograniczenia dopuszczalności zawierania umów terminowych, stosunek pracy, transfer zakładu pracy, sukcesja generalna.

Summary Current statements on the effects of the transfer of a work establishment or part there of seem to accept the assumption that the legal situation of the transferred employee does not change in any individual aspect. At most, the employee loses entitlements resulting from the so-called company sources of labour law. The Author puts this view into question. He indicates that the legal situation of the employee and the employer can change as long as the law does not expressly provide otherwise. On the other hand, the Author points out that there are arguments for interpretation, according to which, in the case of general succession there may be cases in which some employee entitlements can also belong to a person who was not an employee at the date of transfer.

Keywords: limitations on the admissibility of concluding fixed-term contracts, employment relationship, transfer of a work establishment, general succession.

Uwagi wstępne

Prowadzona od kilku lat polityka rynku pracy dotyczy m.in. przeciwdziałania zjawisku społecznie nieuzasadnionego zawierania umów terminowych, a w szczególności umów na czas określony. Stosowane w tym celu narzędzia prawne koncentrują się na zakazach ilościowych oraz na ograniczaniu czasu trwania takich umów.

Na tle nowo wprowadzonych regulacji pojawia się pytanie o wpływ zmiany pracodawcy na skutek transferu zakładu pracy lub jego części na ich efektywność. Tak postawione zagadnienie dotyczy zarówno byłego jak i nowego stanu prawnego. Poniżej skupiam się jednak na nowym stanie prawnym z dwóch powodów. Po pierwsze oddziaływanie poprzednich przepisów po 22 lutego 2016 r. będzie marginalne. Po drugie reguła, zgodnie z którą przerwy między kolejnymi okresami zatrudnienia przestają mieć znaczenie dla efektywności ograniczeń prawnych, ma ten skutek, że zjawisko wpływu zatrudnienia u poprzedniego pracodawcy na zatrudnienie u pracodawcy nowego nabierze realnego znaczenia.

Domniemane poglądy na temat skutków transferu w kontekście art. 25 i 25^1 k.p.

Ograniczenia prawne wynikające z treści art. 25 i 25^1 k.p. odnoszą się niewątpliwie do tych samych stron stosunku pracy. Nie jest więc przesądzone, że odnoszą się także do tzw. nowego pracodawcy, o którym mowa w art. 23^1 k.p. Powstaje w związku z tym pytanie, czy nowy pracodawca ma prawo podpisać z przejętym pracownikiem kolejną umowę na okres próbny na to samo sta-

nowisko przed upływem trzech lat od zawarcia poprzedniej umowy? Czy może podpisać czwartą umowę na czas określony bez ryzyka jej przekształcenia w umowę na czas nieokreślony? Czy może skorzystać z zatrudnienia na czas określony do wymiaru 33 miesięcy, chociaż wraz z zatrudnieniem u poprzedniego pracodawcy okres ten jest dłuższy? Inaczej rzecz ujmując, czy w procesie wykładni i stosowania powyższych przepisów można pominąć okresy zatrudnienia na umowach terminowych zakończonych przed dniem transferu.

Nasuwająca się odpowiedź jest taka, że sytuacja nowego pracodawcy i jego przejętego pracownika jest identyczna z tą, jaka występowała między przejętym pracownikiem a jego poprzednim pracodawcą. Konsekwentnie zatem transferowanego pracownika oraz nowego pracodawcę obowiązują dokładnie te same ograniczenia prawne, które obowiązywałby strony stosunku pracy gdyby transferu nie było.

Sprawa wydaje się zresztą tak oczywista, że przegląd większości dostępnych na rynku komentarzy do przedmiotowych przepisów pokazuje, że komentatorzy nie uznali potrzeby dowodzić powyższego poglądu. Nieliczne wypowiedzi dostępne w Internecie dopełniają oczywistości tej wykładni, jednoznacznie wskazując, że obostrzenia prawne „przechodzą" na nowego pracodawcę, a w konsekwencji na transferowanego pracownika.

Jeśli do tego dodać, że taka wykładnia wydaje się po prostu sprawiedliwa, to sprawę należałoby w tym miejscu zamknąć jako bezdyskusyjną. Bo nawet jeśli można mieć jakieś wątpliwości, to ten „oczywiście sprawiedliwy" kierunek wykładni w zasadzie przesądza, że taką linię interpretacyjną przyjmą również sądy.

Moim zdaniem należy jednak podjąć próbę podważenia oczywistości tego poglądu. Być może zresztą próbę beznadziejną. Jednak wymaga tego wykonanie obowiązku naukowego, który odczytuję w ten sposób, że nie wolno przyjmować poglądów, co do których naukowiec ma wątpliwości, a dostępna argumentacja prawnicza oraz naukowa weryfikacja nie jest zbyt rozbudowana.

Transfer zakładu a wstąpienie w stosunek pracy

Przypomnijmy, że w razie przejścia zakładu pracy lub jego części na innego pracodawcę staje się on z mocy prawa stroną w dotychczasowych stosunkach pracy, z zastrzeżeniem przepisów art. 23^1 § 5 k.p. Nasuwa się w tym miejscu pytanie, dlaczego powyższy przepis dotyczy stosunku pracy, a nie umowy o pracę. Odpowiedź jest taka, że mechanizm transferu odnosi się — przynajmniej teoretycznie — do wszystkich podstaw zatrudnienia. Z § 5 art. 23^1 k.p. wynika bowiem, że transferowani są wszyscy pracownicy, choć sytuacja pracowników „nieumownych" jest odmienna co do skutków prawnych powstałych po dniu transferu. Na marginesie można dodać, że taka technika legislacyjna wykluczyła z transferu pracowników, którzy podpisali już umowy o pracę, ale stosunek pracy jeszcze nie powstał (art. 26 k.p.). W moim przekonaniu narusza to dyrektywę Rady 2001/23/WE z 12 marca 2001 r. w sprawie zbliżania ustawodawstw państw członkowskich odnoszących się do ochrony praw pracowniczych w przypadku przejęcia przedsiębiorstw, zakładów lub części przedsiębiorstw lub zakładów, która w art. 3 odnosi się nie tylko do stosunku pracy, ale także do umowy o pracę. Innymi słowy, transferowani powinni być także ci, którzy jeszcze pracownikami nie są, ale są już związani umową o pracę.

Należy podkreślić, że w kontekście pracowników zatrudnionych na umowach o pracę transfer oznacza nie tylko wstąpienie w stosunek pracy, ale również wstąpienie do umowy jako jej strona. O ile bowiem może istnieć umowa o pracę bez stosunku pracy, o tyle nie ma możliwości, aby istniał stosunek pracy bez ważnej umowy lub innego aktu, na podstawie którego stosunek pracy został nawiązany.

Powstaje zatem zasadnicze dla prowadzonej analizy pytanie, czy wstąpienie w stosunek pracy, a *de facto* zajęcie pozycji strony umowy o pracę, przez pracownika i nowego pracodawcę ma ten skutek, że historia zatrudnienia przed transferem ma pełny wpływ na przyszłą sytuację prawną stron.

Rzecz bowiem w tym, że gdyby powyższa teza była prawdziwa, to zbędna byłaby regulacja art. 36 § 1^1 k.p., który nakazuje zaliczać okres przedtransferowy do stażu wpływającego na długość okresu wypowiedzenia. Sens tego przepisu jest zaś taki, że odnosi się on nie tylko do zatrudnienia trwającego w dniu transferu, ale także do zatrudnienia przeszłego.

Poszukując racjonalności powyższej regulacji można próbować bronić tezy, że jedynym celem wprowadzenia do kodeksu pracy owego przepisu jest właśnie to, aby uwzględnić staż przedtransferowy w przypadku zatrudnienia przyszłego, tj. takiego, które nie trwało w dniu transferu. Bo jego uwzględnienie w przypadku zatrudnienia bieżącego jest oczywiste, a przynajmniej wydaje się oczywiste. Jeśli jednak przyjąć taką interpretację, to przepis ten — zresztą słusznie — dowodzi, że okresy wypowiedzenia nie przynależą do treści stosunku pracy, lecz wynikają z treści ustawy. Zresztą przedmiotem wypowiedzenia nie jest stosunek pracy, lecz umowa o pracę, na podstawie której stosunek pracy został nawiązany. Tym samym transfer pracownika nie przesądza sam w sobie o obowiązku zaliczenia stażu pracy u poprzedniego pracodawcy do uprawnień pracowniczych, lecz potrzebny był do tego przepis szczególny.

Zaprezentowane wyżej rozumowanie można przeprowadzić także na gruncie art. 8 ustawy z 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników (tzw. ustawa o zwolnieniach grupowych, DzU z 2015 r. poz. 192 ze zm.). Na potrzeby ustalenia wysokości odprawy przepis ten nakazuje uwzględniać okres zatrudnienia u poprzedniego pracodawcy za pomocą regulacji szczególnej. Tym samym bez powyższych przepisów staż ten nie byłby zaliczany. Dokładnie do takich samych wniosków prowadzi wykładnia art. 93 k.p. w kontekście obliczania wysokości odprawy pośmiertnej.

Treść stosunku pracy

Niezależnie od powyższego trzeba postawić fundamentalne wręcz pytanie o treść stosunku pracy. Przepisy ograniczające zawieranie umów terminowych nie są w moim przekonaniu elementem stosunku pracy, a ich naruszenie jest deliktem (Sobczyk, 2015 s. 181 i n.). Przepisy te są instrumentami z zakresu polityki społecznej i stanowią formę ograniczenia wolności pracodawcy i pracownika.

Do odmiennych wniosków może prowadzić dominująca w poglądach doktryny i orzecznictwa Sądu Najwyższego tzw. monistyczna koncepcja stosunku pracy. Z teorii tej wynika, że na mocy art. 56 k.c. w związku z art. 300 k.p. kodeks pracy ma w istocie charakter ogólnych warunków umów. Inni słowy, uprawnienia i ograniczenia określone w kodeksie pracy stanowią element umowy o pracę. Pominąwszy słabości tej koncepcji, której obszerną krytykę przeprowadziłem w innym miejscu (Sobczyk, 2015 s. 249 i n.), należy przypomnieć, że opiera się ona na założeniu tożsamości stosunku pracy i umowy o pracę, podczas gdy art. 300 k.p. dotyczy tylko tego pierwszego.

W kontekście analizowanego tu zagadnienia trzeba tymczasem mocno podkreślić, że ograniczenia zawarte w art. 25 i 25^1 k.p. dotyczą umów o pracę, a nie stosunku pracy. Dlatego już chociażby z tego powodu nie są elementem stosunku pracy i nie podlegają pod art. 23^1 k.p.

Jednak gdyby nawet przyjąć — z czym się nie zgadzam — że kodeks pracy statuuje warunki umowne, należy zauważyć, iż kodeksowe ograniczenia w zakresie zawierania umów terminowych dotyczą także osób, które nie znajdują się w danej chwili w stosunku zobowiązaniowym. Zakaz zatrudniania na okres powyżej 33 miesięcy dotyczy wszak także osoby, która kiedyś była pracownikiem. Tym samym nie można twierdzić, że zakaz taki wynika z kontraktu. Jest to więc zakaz ustawowy, realizujący interes publiczny, jakim jest urealnienie wolności pracy, oraz całej gamy wartości, jakie się za nią kryją, z włączeniem społecznym na czele (Sobczyk, 2015, s. 181 i n.).

Dodajmy w tym miejscu, że pewną szansę na odmienną wykładnię stanowiłaby szeroka interpretacja art. 23^1 § 1 k.p. w tym punkcie, w którym używa on liczby mnogiej. Przepis mówi bowiem, że pracodawca staje się stroną w „dotychczasowych stosunkach pracy".

Przyjmijmy przy tym, iż w zdaniu tym rzeczywiście objawił się geniusz ustawodawcy, który nie miał na myśli wielu pracowników, lecz wiele stosunków pracy z jednym pracownikiem. Teza brzmiałaby więc w ten sposób, że w związku z transferem i pracownik, i nowy pracodawca wchodzą w szereg wiążących ich stosunków pracy, a nie tylko ten, o którym mowa w art. 22 k.p. Nie chodzi przy tym o opisywane przez Z. Kubota stosunki elementarne (Kubot 1978, s. 51, 67, 79), które — jak się wydaje — mają mieć charakter równoległy. Jeśli bowiem dobrze interpretuję pluralistyczną koncepcję stosunku pracy, to warunkiem występowania stosunku elementarnego jest wystąpienie stosunku podstawowego (art. 22 k.p.). Tymczasem ograniczenia z art. 25^1 k.p. są nieograniczone w czasie i niezależne od istnienia stosunku pracy, o którym mowa w art. 22 k.p.

Tyle tylko że taka wykładnia — pominąwszy wiele innych słabości, jak choćby że zakaz ustawowy staje się „stosunkiem pracy" — czyniłaby zbędnym wspomniane wyżej nakazy ustawowe w zakresie zaliczania stażu pracy do innych uprawnień (okresy wypowiedzenia, odprawy). Przede wszystkim jednak ponownie prowadziłaby do mieszania sfery nawiązania stosunku pracy (umowa) ze sferą skutków jej nawiązania (stosunek pracy). A przecież regulacja z art. 25^1 k.p. dotyczy wyłącznie umów, o czym była już mowa. Wreszcie taka koncepcja nie znajduje uzasadnienia w legalnej definicji stosunku pracy (art. 22 k.p.), który koncentruje się na przedmiocie i charakterze świadczeń, a nie na czasie trwania i warunkach ustania wiążącej strony relacji prawnej.

Prawo unijne

Poszukując uzasadnienia dla twierdzenia, że ograniczenia ustawowe są jednak elementem transferu, warto sięgnąć do regulacji unijnych. Kluczowe akty dla analizowanej tu materii, tj. dyrektywa Rady 2001/23/WE z 12 marca 2001 r. w sprawie zbliżania ustawodawstw państw członkowskich odnoszących się do ochrony praw pracowniczych w przypadku przejęcia przedsiębiorstw, zakładów lub części przedsiębiorstw lub zakładów (Dz. Urz. UE L 82) oraz dyrektywa Rady 99/70/WE z 28 czerwca 1999 r. dotycząca Porozumienia ramowego w sprawie pracy na czas określony, zawartego przez Europejską Unię Konfederacji Przemysłowych i Pracodawców (UNICE), Europejskie Centrum Przedsiębiorstw Publicznych (CEEP) oraz Europejską Konfederację Związków Zawodowych (ETUC) (Dz. Urz. UE L 175), nie wnoszą jednak do sprawy nic nowego.

Pierwsza ze wspomnianych dyrektyw wspiera promowaną tu wykładnię. Zgodnie z jej art. 3 „prawa i obowiązki zbywającego wynikające z umowy o pracę lub stosunku pracy istniejącego w momencie przejęcia, przechodzą, w wyniku tego przejęcia, na przejmującego". Tym samym przepis przesądza, że przejmowane obowiązki dotyczą wyłącznie przejmowanej umowy lub stosunku pracy, a nie umowy lub umów przyszłych. Nie wspomina się także o wpływie umów lub stosunków pracy już nieobowiązujących na przyszłe umowy lub stosunki pracy.

W dalszej części czytamy, że „Państwa Członkowskie mogą ustalić, że po dacie przejęcia, zbywający i przejmujący są wspólnie odpowiedzialni za zobowiązania, które powstały przed dniem przejęcia, wynikające z umowy o pracę lub o stosunku pracy istniejących w chwili przejęcia". Dyrektywa nie tylko zatem nie potwierdza, że między pracownikiem a nowym pracodawcą występuje stosunek sukcesji generalnej, ale że co do zasady w ogóle nie ma odpowiedzialności

nowego pracodawcy za zobowiązana poprzedniego. Dopiero szczególny przepis musi taką sukcesję wprowadzić. Powyższy przepis dyrektywy 2001/23/WE cytuję wyłącznie dlatego, aby unaocznić, że prawo unijnie nie wymaga nawet następstwa w kwestii skutków niewykonania zobowiązań. Tym bardziej można więc bronić tezy, że nie przewiduje on następstwa w sferze ograniczeń ustawowych.

Wreszcie komentowany przepis nakłada okresowy tylko obowiązek stosowania przez pracodawcę postanowień szeroko rozumianych układów zbiorowych. Nie odnosi się zatem do regulacji ustawowych.

Jeśli chodzi o drugą dyrektywę, to nie dość, że nie obejmuje analizowanego tu zagadnienia, to jeszcze ma formę jedynie postulatywną. Akcentowanie obowiązku państwa do wprowadzenia określonych rozwiązań wskazuje, że nie da się jej przypisać charakteru samowykonawczego. Pomijam przy tym to, że dyrektywom co do zasady odmawia się takiego skutku w stosunku do osób prywatnych. Tyle tylko, że postrzegając relacje pracownicze jako publicznoprawne, nie miałbym oporów przed stosowaniem dyrektywy także w sektorze niepublicznym. Jednak w analizowanym tu przypadku jest to niemożliwe z innych, wspomnianych wcześniej powodów.

Przeoczenie ustawodawcy

Mając powyższe na uwadze można stwierdzić, że zmiana pracodawcy w trybie art. 23^1 k.p. co do zasady nie skutkuje sukcesją ograniczeń ustawowych. Nowy pracodawca może zatrudniać pracowników przez 33 miesiące po dniu transferu nawet na podstawie umowy, w którą wstąpił. Może także skorzystać z odnowionego limitu liczby umów zawartych na czas określony. Może ponownie zatrudnić na okres próbny do pracy tego samego rodzaju, bez potrzeby odczekiwania 3 lat.

Wnioskowanie takie prowadzi do oczywistego paradoksu. Z jednej strony nowy pracodawca ma bowiem prawo do zawierania umów z nowym limitem ilościowym lub czasowym. Z drugiej strony okresy wypowiedzenia będą zależeć od łącznego stażu pracy u pracodawcy przekazującego i przejmującego.

Może to budzić zdziwienie. Jednak nie powinno. Należy wszak zasadnie zapytać, czy ustanie zatrudnienia pracownika na dzień przed transferem oraz ponowne zatrudnienie po dniu transferu lub nawet w dniu transferu (np. na skutek upływu terminu trwania umowy na dzień przed transferem) stanowi aż tak istotne zdarzenie, że pracownik nie korzysta z żadnych przywilejów w zakresie umów terminowych. A przecież nie budzi wątpliwości doktryny i judykatury, że warunkiem skorzystania z przywilejów, o których mowa w art. 23^1 kp., ale także, o których mowa w wymienionych wyżej przepisach szczególnych, jest to, aby pracownik został przez nowego pracodawcę przejęty poprzez transfer.

Zmierzam tym stwierdzeniem do tezy, że zawsze znajdziemy przypadek, który będzie budził poczucie aksjologicznej niespójności, a mówiąc wprost — przypadek niesprawiedliwy, najczęściej z powodu nieuzasadnionej nierówności wobec prawa.

Należy ponadto pamiętać, że stroną umowy są także pracodawcy, którzy również są osobami korzystającymi z praw i wolności konstytucyjnych. Tym samym ingerencja ustawodawcy w ich wolność nie może być domniemywana. Tymczasem w analizowanym tu przypadku takiej ingerencji nie ma, lecz próbuje się ją wyinterpretować przez szerokie rozumienie pojęcia stosunek pracy. Dlatego jakkolwiek powstała sytuacja wydaje się mocno niesprawiedliwa, to moim zdaniem sądy nie mają prawa owej niesprawiedliwości usuwać orzecznictwem. Reasumując, *de lege lata*, art. 25 i 25^1 k.p. nie mają w moim przekonaniu zastosowania do umów terminowych, które ustały przed dniem transferu pracowników w trybie art. 23^1 k.p. Ponadto do trwającej a przejętej umowy na czas określony nie ma także znaczenia okres jej trwania sprzed dnia transferu. Tym samym potrzebna jest pilna reakcja ustawodawcy w tej materii.

Orzecznictwo SN a transfer pracowników

Promowana w artykule wykładnia jest jeszcze bardziej kontrowersyjna w kontekście poglądów Sądu Najwyższego. Z analizy kluczowych judykatów w tej kwestii wyłania się obraz, w którym transfer skutkuje wejściem stron stosunku pracy we wszystkie prawa i obowiązki, jakie wiązały byłego pracodawcę z byłym już pracownikiem. Liczba i ranga orzeczeń w tej sprawie jest znaczna, co — w moim przekonaniu — jedynie pozornie kończy dyskusję na ten temat. Bliższa analiza orzecznictwa uzasadnia bowiem jego krytyczną ocenę.

Transfer pracowników a umowa o odpowiedzialności materialnej pracowników

Zacznijmy od uchwały Sądu Najwyższego z 15 maja 1992 r., I PZP 28/92 (OSNC 1993/1-2/7). Zgodnie z tezą powyższego orzeczenia „w razie przejęcia części zakładu pracy (sklepu) przez inny zakład pracy wraz z pracownikami, których wiązała ważna umowa o wspólnej odpowiedzialności materialnej, zakład pracy przejmujący nie ma obowiązku zawarcia z tymi pracownikami nowej umowy pisemnej o wspólnej odpowiedzialności, chyba że umowa ta została uprzednio wypowiedziana przez pracowników lub odstąpił od niej zakład pracy". Trzeba w tym miejscu postawić „kropkę nad i" i dodać, że według powyższego orzeczenia nowy pracodawca i jego nowy pracownik są wciąż związani umową o odpowiedzialności materialnej. Powstaje uzasadnione pytanie, z czego powyższa teza wynika? A konkretnie, na czym podlega wstąpienie w stosunek pracy? I co to jest stosunek pracy? Niestety na tak postawione pytania nie znajdziemy odpowiedzi, albowiem takiego pytania w ogóle nie postawiono. Powiada jednak Sąd Najwyższy tak: „Jeżeli wobec tego nie ma obowiązku zawierania umów

o pracę z pracownikami przejmowanymi wraz z częścią zakładu pracy, bo stosunek pracy trwa nadal, a tylko ulega zmianie strona podmiotowa przez to, że zakład pracy przejmujący wchodzi w prawa i obowiązki tego zakładu pracy, którego część została przejęta, to nie ma podstaw do tego, aby uznać, że skutek tej zmiany podmiotowej nie rozciąga się dalej jeszcze na obszar praw lub obowiązków związanych ze stosunkiem pracy. Umowa o współodpowiedzialności materialnej za mienie powierzone z obowiązkiem wyliczenia się z niego może być zawarta tylko pomiędzy podmiotami wymienionymi w art. 125 § 1 k.p., tzn. pomiędzy pracownikami a zakładem pracy, jest więc ona związana ze stosunkiem pracy jak najściślej". Otóż problem w tym, że wejście w prawa i obowiązki wynikające ze stosunku pracy nie oznacza — wbrew temu co pisze SN — że skutek prawny „rozciąga się dalej jeszcze na obszar praw lub obowiązków związanych ze stosunkiem pracy". Wejście w prawa i obowiązki umów zawartych przez osoby trzecie wymaga pozytywnej regulacji ustawowej. Skoro sam Sąd Najwyższy uznaje, że umowa o odpowiedzialności materialnej nie jest stosunkiem pracy, to na pewno nie znajdzie takowej postawy w art. 23^1 k.p.

Jednak to nie koniec uzasadnienia. Sąd Najwyższy mówi bowiem dalej, że „jeżeli wobec tego ani przepis kodeksu pracy, ani też przepisy wykonawcze wydane na podstawie delegacji zawartej w tym kodeksie nie regulują następstw przejęcia zakładu pracy lub jego części w odniesieniu do dalszego bytu prawnego umowy o współodpowiedzialności materialnej za powierzone pracownikom mienie, to nie ma powodów, ażeby podważać jej moc obowiązującą". Ta wypowiedź może jednak budzić poważne zastrzeżenia, a w demokratycznym państwie prawa — nawet pewne zdumienie. Zamiast domniemania wolności wynikającego z braku obowiązku prawnego, Sąd Najwyższy domniemuje istnienie obowiązku wejścia w stosunek zobowiązaniowy. A z tym nie sposób się zgodzić.

Transfer pracowników a szczególna ochrona trwałości stosunku pracy

Kolejnym — a być może nawet kluczowym z perspektywy analizowanej tu materii — judykatem jest uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 29 października 1992 r., I PZP 52/92 (OSP 1993/10/200), w której m.in. stwierdzono, że zakaz wypowiedzenia lub rozwiązania stosunku pracy bez zgody zarządu zakładowej organizacji związkowej w okresie roku po wygaśnięciu mandatu członka zarządu lub komisji rewizyjnej zakładowej organizacji związkowej (art. 32 ust. 1 i 2 ustawy z 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych, DzU nr 55, poz. 234) obowiązuje w zakładzie pracy powstałym w wyniku połączenia, przejęcia i podziału zakładu pracy (art. 23^1 k.p.).

Krytyki powyższego orzeczenia w kontekście jego argumentacji nawiązującej do stosunku pracy dokonałem w innym miejscu, do którego odsyłam, aby nie powielać argumentów (Sobczyk, 2016). W każdym razie staram się dowieść, że powyższa uchwała jest merytorycznie nietrafna, a powiązanie szczególnej ochrony ze stosunkiem pracy jest nieuzasadnione.

Warunki wynagradzania i świadczeń obwiązujące u poprzedniego pracodawcy

Innym ważnym — z punktu widzenia prowadzonej analizy — judykatem sugerującym, iż transfer pracowników wiąże się z totalnym wejściem nowego pracodawcy w obowiązki pracodawcy poprzedniego, jest wyrok Sądu Najwyższego z 21 września 1995 r., I PRN 60/95 (OSNP 1996/7/100). Zgodnie z jego tezą w razie przejęcia zakładu pracy (art. 23^1 k.p.) dotychczasowa treść stosunku pracy nie ulega zmianie, również w zakresie nabycia prawa do nagrody jubileuszowej i odprawy rentowej. Uprawnienia te, wynikające dotychczas z układu zbiorowego lub zakładowego porozumienia płacowego, po przejęciu stają się treścią umowy o pracę.

Powyższy wyrok jest jednak jedynie pozornie podobny do problematyki następstwa w zakresie praw i obowiązków ustawowych. Odnosi się bowiem do umów i aktów autonomicznego prawa pracy. Tym samym nie zachodzi żadna istotna porównywalność.

Jeśli idzie o umowy, to można się zgodzić z tym, że co do zasady określają one treść stosunku pracy, ponieważ najczęściej indywidualizują obowiązki wynikające z art. 22 k.p. Choć bywają zapisy umowne wykraczające poza ten przedmiot, a wtedy można mieć poważne wątpliwości, czy uzgodnienia w takim zakresie są wciąż elementem umowy o pracę. Pominąwszy jednak tę ostatnią uwagę, to strony wstępują w konkretny stosunek pracy, tj. taki, jaki został wcześniej uzgodniony i praktykowany.

Jeżeli zaś chodzi o standardy wynikające z aktów prawa wewnętrznego dotyczących wynagrodzeń i świadczeń, rozumowanie jest podobne. Co więcej, w stosunku do przepisów płacowych kodeks pracy wprost przewiduje zasadę, zgodnie z którą ich uchylenie lub ich zmiana na niekorzyść wymaga — dla swej indywidualnej skuteczności — wypowiedzenia warunków umów o pracę. Warto zresztą zauważyć, że przedmiotem zmiany nie jest stosunek pracy, ale treść umowy o pracę, która ów stosunek precyzuje. Wypowiadamy wszak umowę o pracę w zakresie jej warunków uzupełnionych o treść uchylonych przepisów płacowych. Tak więc jedynie pośrednio zmieniamy treść stosunku pracy.

Należy dodać, że chyba nigdy nie budziło niczyich wątpliwości, że zdarzające się — choć rzadko — przypadki zmian ustawy na niekorzyść pracowników nie wymagały wdrażania wypowiedzeń lub porozumień zmieniających.

Sukcesja generalna

Z powyższych rozważań wynika, że kluczowe dla omawianej kwestii judykaty Sądu Najwyższego nie wnoszą

wystarczających argumentów za tym, że transfer pracowników skutkuje także transferem ustawowych ograniczeń. Co więcej, uważam, że niektóre z wypowiedzi Sądu Najwyższego są wręcz nietrafne merytorycznie.

Ponadto poglądy Sądu Najwyższego i towarzyszące im twierdzenia doktryny sugerują, że źródłem ochrony praw pracowniczych jest wyłącznie transfer. Tymczasem można poważnie rozważyć, czy źródeł ochrony nie poszukiwać w regułach rządzących sukcesją generalną. Sukcesji generalnej towarzyszy bowiem najczęściej także sukcesja obowiązków z zakresu prawa publicznego, a przynajmniej ich części. W moim przekonaniu dotyczy to ograniczeń ustawowych w przedmiocie zawierania umów na czas określony.

Przy założeniu trafności tego argumentu wynikałyby z niego dwie ważne konsekwencje. Po pierwsze przepisy dotyczące ograniczeń w zawieraniu umów terminowych będą dotyczyły pracowników transferowanych z pełnym uwzględnieniem historii zatrudnienia w podmiocie przejmowanym.

Po drugie przepisy art. 25 i 25^1 k.p. znajdą także zastosowanie w stosunku do osób, których stosunek pracy ustał przed dniem transferu, a które podejmą zatrudnienie po transferze. Ograniczenia wolności umów byłyby bowiem skutkiem sukcesji, a nie transferu.

Powyższa uwaga prowadzi zresztą do wniosku, że w przypadku sukcesji generalnej art. 23^1 k.p. w tym zakresie, w jakim określa skutki prawne transferu, jest w zasadzie zbędny, ponieważ zbyt wąsko reguluje prawa pracownicze. W każdym razie ten kierunek wykładni zasługuje na pogłębioną analizę.

Uwagi końcowe

Promowana w artykule wykładnia nie odzwierciedla moich przekonań co do tego, jakie prawo być powinno. Przyjmuję jednak, że wartością samą w sobie jest, aby zabezpieczyć pewność ochrony podstawowych praw i wolności wszystkich uczestników obrotu prawnego. W przypadku regulacji ingerujących w konstytucyjne prawa człowieka interpretator nie ma prawa do „sztukowania" ustawodawstwa, nawet w celu osiągania celów słusznych i sprawiedliwych. Bo równie słuszne i sprawiedliwe jest zapewnienie każdej osobie pewności co do swoich praw i obowiązków. Dlatego należy przyjąć, że bez ingerencji ustawodawcy, którą uważam za potrzebną i uzasadnioną, promowana tu wykładnia jest trafna.

Zarazem chciałbym przestrzec czytelników tego tekstu co do opierania na nim swojej praktyki. Rzecz w tym, że chaos dotyczący pojmowania stosunku pracy oraz utrwalone uproszczenia w tym zakresie mają ten skutek, że można uzasadnić wszystko. Skoro Sąd Najwyższy uważa, a doktryna w tym przedmiocie nie protestuje, że roszczenie o zatrudnienie na podstawie art. 55 § 5 k.p., art. 66 k.p. czy też na podstawie art. 9 ustawy o zwolnieniach grupowych wynikają z umowy (art. 471 k.c.), choć strony nie są już żadną umową związane, to bez trudu uzasadni także i to, że wraz z transferem między stronami stosunku pracy nawiązuje się dodatkowa „umowa". Zresztą musi to być umowa wieczysta. Nowe ograniczenia dotyczące umów terminowych nie podlegają „kasacji" wraz z upływem czasu. Na mocy tej „umowy" strony miałyby się rzekomo zobowiązać — po wyczerpaniu limitów — do niezatrudniania na czas określony. Pozostaje jednak pytanie, cóż to za umowy powstające z mocy prawa. Wszak istotą umowy jest zgoda każdej ze stron. Dlatego dotychczasowych wypowiedzi Sądu Najwyższego nie uznaję za ostateczne, licząc albo na bardziej pogłębione wywody broniące aktualnej wykładni, albo na zmianę linii orzecznictwa.

Literatura

Kubot, Z. (1978). *Pozycja prawna stron w umownych stosunkach pracy*. Wrocław.

Sobczyk, A. (2015). *Wolność pracy i władza*. Warszawa.

Sobczyk, A. (2016). Transfer pracowników a szczególna ochrona trwałości stosunku pracy działaczy związkowych. *Monitor Prawa Pracy*, (4).

www.pwe.com.pl

We współczesnym świecie przepływy finansowe pomiędzy krajami zdominowały gospodarkę. Autorzy przeanalizowali zmiany rynków finansowych i na rynkach finansowych pod wpływem procesów globalizacyjnych, skupiając uwagę na:

- podstawowych wymiarach globalizacji,
- istocie globalizacji finansowej,
- roli rynków finansowych,
- cykliczności rozwoju w globalizującej się gospodarce,
- globalizacji wymiany handlowej i handlu usługami,
- międzynarodowych przepływach kapitału (bezpośrednich inwestycjach zagranicznych),
- globalnym bezpieczeństwie,
- roli Chin we współczesnej gospodarce światowej.