



# ZRZESZENIE ZWIĄZKÓW ZAWODOWYCH ENERGETYKÓW

00-628 WARSZAWA  
ul. Marszałkowska 21/25 lok. 76  
Tel. (22) 825-26-64  
Tel. (22) 875-94-88  
Fax: (22) 875-95-14  
E-Mail: [zzze@zzze.pl](mailto:zzze@zzze.pl)  
[www.zzze.pl](http://www.zzze.pl)

BANK PEKAO S.A. o/Warszawa  
90 1240 5963 1111 0000 4797 4625  
NIP: 525-21-90-391  
REGON: 016443179  
KRS 123596

---

Warszawa 18.04.2018 r.  
ZZZE 10 /18

**Minister Marcin Zieleniecki**  
**Ministerstwo Rodziny, Pracy**  
**i Polityki Społecznej**  
**ul. Nowogrodzka 1/3/5**  
**00-513 Warszawa**  
**e-mail: [info@mrpips.gov.pl](mailto:info@mrpips.gov.pl)**

**Dotyczy;** Debata, Umowy śmieciowe, Przejście pracowników do nowego pracodawcy w trybie obecnego art. 23 [1] k.p. oraz wg art. 66-72 projektu kodeksu pracy, kontrola legalności sporów zbiorowych, rzeczywisty pracodawca niektóre inne instytucje prawa pracy.

## **WNIOSEK O DALSZE PRACE NAD ZMIANAMI**

**Szanowny Panie Ministrze!**

Na wstępie chcielibyśmy podziękować za udział w debacie na temat projektów kodeksów zbiorowego i indywidualnego prawa pracy. Jednocześnie pragniemy podziękować za wkład pracy, jaki wniósł Pan w przygotowanie tych dokumentów. W naszej ocenie obydwie projekty nie zasługują na jednoznaczny krytykę. Jest w nich wiele instytucji, które zasługują na zainteresowanie i akceptację. Z niepokojem przyjmujemy zatem prasowe informacje na temat odrzucenia przez gremia polityczne obydwu tych dokumentów. Projekty te powinny być podstawą do dyskusji na temat kształtu zbiorowego i indywidualnego prawa pracy, a w przyszłości podwaliną pod nowe ustawy. Tak by nie powtórzyć błędów z debaty proponujemy, aby dyskusję podzielić na węższe działy lub nawet pojedyncze instytucje.

W tym dokumencie chcielibyśmy omówić dwa zagadnienia z indywidualnego prawa pracy i dwa zagadnienia z kodeksu zbiorowego prawa pracy, a mianowicie;

1. ograniczenie umów cywilnoprawnych,
2. przejście pracowników do nowego pracodawcy (przejęcie pracowników przez nowego pracodawcę),

3. kontrola legalności sporów zbiorowych,
4. „pracodawca” lub podmiot sprawujący kontrolę w zbiorowym prawie pracy.

Jednocześnie chcielibyśmy zaproponować debatę lub konferencję na temat tych czterech instytucji prawa pracy. Debatę mogłaby odbyć się w Centrum Partnerstwa Społecznego Dialog w dogodnym dla uczestników terminie.

#### AD. 1

1. Nieukrywaną intencją twórców było wyłączenie cywilnoprawnych form zatrudnienia (tj. zlecenia, umowy podobnej do zlecenia i umowy o dzieło). Podstawową formą zatrudnienia miałyby być umowa o pracę (z silnym domniemaniem tej umowy) oraz tzw. „samozatrudnienie”, które z kolei ma być przeznaczone raczej dla specjalistów (typu informatyk, księgowy, radca prawny – zob. art. 48 § 1 i § 2 pkt 2 oraz art. 49, niż dla pracowników niskow kwalifikowanych (typu sprzątaczkę, pielęgniarkę, ochronę itp.). Proponowane rozwiązanie (*de facto* likwidacja umów cywilnoprawnych) jest niewątpliwie korzystne dla osób obecnie zatrudnionych na umowach cywilnoprawnych, które uzyskują w ten sposób etaty. Szczególny niepokój budzą jednak proponowane przez projekt kodeksu nowe formy umów o pracę tj. **umowa o pracę dorywcze, umowa o pracę sezonowe, pracownicy domowi** a w szczególności **umowa nieetatowa**. Dokonując wstępnej oceny w zakresie poziomu praw pracowniczych, a przede wszystkim trwałości stosunku pracy – umowy te nie odbiegają wiele od umów „śmieciowych”. Można nawet pokusić się o stwierdzenie, że najpopularniejsza „śmieciówka”: umowa zlecenia daje większe prawdopodobieństwo pracy i wynagrodzenia za nią niż kodeksowa umowa nieetatowa – z jednej strony wiążąca pracownika, a z drugiej nie dająca mu pewności pracy i zarobku. Zagadnienie to wymaga merytorycznej dyskusji.

#### AD. 2

1. Temat przejścia pracowników do nowego pracodawcy jest dla strony społecznej niezwykle istotny. Dotychczasowe brzmienie przepisu art. 23 [1] k.p. generowało liczne patologie w postaci tzw. outsourcingu pracowników lub tzw. „bezkosztowych” czy „niskokosztowych” restrukturyzacji zatrudnienia” dokonywanych z pominięciem przepisów o zwolnieniach grupowych. Przepis ten umożliwiał też pracodawcy swobodne formowanie „części zakładu pracy” oraz „dobór” pracowników w niej zatrudnionych, czego efektem było pozbywanie się z zakładu pracy osób, których stosunek pracy podlegał dodatkowej ochronie, lub których miejsca pracy miały ulec likwidacji i pojawiała się konieczność wypłaty odpraw. W ocenie organizacji związkowych wykorzystywanie art. 23[1] k.p. do dokonywania restrukturyzacji zatrudnienia wynika z niskiego „kosztu” tych działań. Używając art. 23 [1] k.p. pracodawca mógł pozbyć się dużych grup pracowników bez konieczności wypłaty jakichkolwiek odpraw oraz bez konieczności brania pod uwagę ograniczeń wynikających z układowych czy umownych gwarancji zatrudnienia lub ochrony stosunku pracy. Nowy pracodawca może niemalże natychmiast po przejściu

pracowników zmienić im warunki pracy i płacy – nawet wbrew wcześniejszym deklaracjom. W przypadku obowiązywania u dotychczasowego pracodawcy układu zbiorowego pracy – u nowego pracodawcy obowiązuje on jedynie przez rok.

2. Projekt wprowadza wiele istotnych zmian. W szczególności uściśla, kiedy można mówić o „przejęciu pracowników”, mianowicie tylko w przypadku *„przejęcia przedsiębiorstwa lub jego części, przedsięwzięcia gospodarczego lub jego części – jeśli jest zachowana ich tożsamość rozumiana jako zorganizowane połączenie zasobów, której celem jest prowadzenie działalności gospodarczej lub realizacja przedsięwzięcia gospodarczego bez względu na to czy jest to działalność podstawowa czy pomocnicza”*. Uściślenie (czy wystarczające, pokazać dopiero orzecznictwo sądów pracy) powinno ukrócić praktykę swobodnego dobierania do „przejęcia” pracowników przez pracodawcę i swobodnego formowania z nich lub ich zadań „zakładu pracy lub jego części”.

Tę zmianę należy ocenić pozytywnie. W projekcie przepisów brak jest jednak wyraźnego wskazania, że niespełnienie powyższych przesłanek oznacza trwanie stosunku pracy u dotychczasowego pracodawcy. Brak jest też wyraźnego wskazania, że restrukturyzacja zatrudnienia może być dokonywana wyłącznie przez procedurę zwolnień grupowych lub „programy dobrowolnych odejść” – co mogłoby przy okazji wciągnąć tę popularną instytucję w „ustawowy obrót prawny”.

Niezależnie od pozytywnej oceny należy zauważyć, że rozwiązanie to może jednak rodzić zupełnie nowe, niespotykane dzisiaj problemy. Z hipotezy przepisu świadomie wyłączone bowiem zostaną przypadki przekazania przedsiębiorstwa lub jego części bez zachowania tożsamości (np. gdy grupa przekazanych pracowników „rozplywa się” w organizmie pracodawcy przejmującego). Pozbawi to część pracowników ochrony jaką daje ten przepis i może być niezgodne z przepisami dyrektywy europejskiej. Pamiętać należy, że orzecznictwo ETS w kwestii czy jest wymagane zachowanie tożsamości przekazanego zakładu pracy nie osiągnęło jednolitości (za zachowaniem – wyroki z 28 marca 1986 r., 24/85 (Spijkers), z 19 września 1995 r., C-48/95 i z 7 marca 1996 r., C-171/94, z 29 lipca 2010 r., C-151/09; przeciw – wyrok z 12 lutego 2009 r., C-466/07). Polski ustawodawca podejmuje spore ryzyko próbując ustawowo rozwiązać spór w orzecznictwie toczony na poziomie europejskim.

3. Dodatkowo należy także ocenić rozciągnięcie odpowiedzialności za zobowiązania pracownicze powstałe „po przejściu” także na dotychczasowego pracodawcę – chociaż 6 miesięcy nie wydaje się okresem długim.

Kwestie informacyjne, sposób i terminy z nimi związane, także zostały ujęte w sposób wystarczający. Niestety projekt nie wprowadza żadnych sankcji w przypadku uchybienia obowiązkowi informacyjnym przez dotychczasowego i nowego pracodawcę, przez co obowiązek ten może okazać się iluzoryczny. W szczególności projekt w dalszym ciągu ignoruje wskazówki zawarte w wyroku ETS z 8 czerwca 1994 r. (C-382/92), gdzie ETS stwierdził, że system prawa krajowego powinien przewidywać

sankcje dla pracodawcy uchylającego się od negocjowania porozumienia np. przez składanie nieprawdziwych deklaracji co do swoich zamiarów.

4. Zdecydowanie negatywnie należy ocenić **§ 11 projektu artykułu 66**, który zezwala pracownikowi „po przejściu” rozwiązać stosunek pracy z nowym pracodawcą ze skutkiem, jaki przepisy prawa pracy wiążą z rozwiązaniem stosunku pracy przez pracodawcę za wypowiedzeniem z przyczyn niedotyczących pracownika. Dla przypomnienia – skutek ten to przede wszystkim odprawa. Do tej pory pracownik „w terminie 2 miesięcy od przejścia zakładu pracy lub jego części na innego pracodawcę, (po lepszym zorientowaniu się w warunkach panujących u nowego pracodawcy) może bez wypowiedzenia, za siedmiodniowym uprzedzeniem, rozwiązać stosunek pracy oraz żądać wypłaty odprawy. Według projektu możliwość rozwiązania stosunku pracy w tym trybie a także odprawa, przysługiwać będą pracownikowi wyłącznie w przypadku gdy dla pracownika nastąpiła **istotna** zmiana warunków zatrudnienia **na niekorzyść pracownika**. Innymi słowy to pracownik będzie musiał podać powód przed rozstaniem się z pracodawcą. Ponadto powodem musi być zmiana warunków pracy dodatkowo określona jako istotna i na niekorzyść pracownika, co pracownik będzie musiał udowodnić w razie sporu sądowego.
5. *Obecnemu przepisowi 23[1] k.p. zarzucano, że umożliwia przenoszenie pracowników pomiędzy pracodawcami, jak przysłowiowy worek ziemniaków (określenie często stosowane podczas debat nad instytucją przejścia pracowników). Propozycje składane przez ZZZE uzależniały przejście pracownika od uprzedniej „zgody” na udział w nim, wyrażonej w postaci braku sprzeciwu bądź przynajmniej odejścia od dotychczasowego pracodawcy ze skutkiem „jaki przepisy prawa pracy wiążą z rozwiązaniem stosunku pracy przez pracodawcę za wypowiedzeniem z przyczyn niedotyczących pracownika” czyli z odprawą. Powyższe rozwiązanie wydawało się trwałą zdobyczą prawa pracy.*

Projekt kodeksu nie dość, że nie upodmiotawia pracownika w procesie przejścia to dodatkowo w sposób istotny ogranicza mu prawo do wyboru pracodawcy „po przejściu”. Oczywiście, przy obecnym „rynku pracownika” to rozwiązane jest rozwiązaniem korzystnym dla pracodawcy.

6. **Projekt art. 67** (zamiana umów cywilnoprawnych na umowy o pracę) należy ocenić w całości pozytywnie. W tym miejscu należy natomiast zadać pytanie: dlaczego tylko pracownicy na tego rodzaju umowach, przy zmianie ich warunków pracy mogą rozstać się z nowym pracodawcą za wypłatą odszkodowania. Pracownicy zatrudnieni na umowach o pracę (także na próbę czy na czas określony) mogą stanowić większość podczas przejścia – już tych możliwości nie mają.
7. **Projekt art. 68** – pozostawiono ogólną zasadę braku możliwości uzasadniania wypowiedzeń stosunku pracy „przejściem pracowników”. Chroniącą pracowników zasadę tę „rozwodniono” wyjątkiem w postaci §2, umożliwiającym takie uzasadnianie jeśli zwolnienia pracowników nie pozostają w **bezpośrednim** związku z przejściem pracowników. Projekt należy zatem ocenić krytycznie.
8. **Projekt art. 69** budzi duże rozczarowanie. Podczas konferencji wielokrotnie podkreślano, że obowiązywanie jedynie przez rok dotychczasowych układów

zbiorowych u nowego pracodawcy jest jedną z głównych przyczyn pozbywania się pracowników z układowymi uprawnieniami czyli pracowników „drogich”. Dla przypomnienia – dyrektywa unijna, na podstawie której wprowadzono przepis art. 23 [1] k.p. 26[1] uzz i 241 [8] mówi o potrzebie obowiązywania układów zbiorowych pracy u nowego pracodawcy. Dopuszcza się wprawdzie możliwość ograniczeń min. do roku – na zasadzie wyjątku. Oczywiście nasz Ustawodawca takie maksymalne ograniczenie zastosował i nie zamierza z niego zrezygnować. Raz jeszcze należy podkreślić, że takie rozwiązanie nie idzie z duchem prawa unijnego, a zachęca do patologii w postaci nisko kosztowych restrukturyzacji zatrudnienia. Szczególne rozczarowanie budzi fakt, iż w trakcie prac Komisji projekt zawierał 18 miesięczny termin obowiązywania układów u nowego pracodawcy. Jako pozytywne, należy uznać objęcie trwałością przynajmniej przez rok dotychczasowych regulaminów wynagrodzenia, premiowania i bonusów. Jako brak należy wskazać wykluczenie spod rocznej ochrony regulaminów pracy. Niekonsekwencja ustawodawcy jest tu znaczna, bowiem z jednej strony wszelkie treści jakie znaleźć się mogą w regulaminie pracy mogą też być uregulowane w układzie, a z drugiej regulamin pracy może (jak się wydaje) zawierać fragmenty odpowiadające treści regulaminom wynagrodzenia, premiowania i bonusów.

9. **Art. 70 i 71** umożliwia stosowanie przejmowania pracowników zatrudnionych w jednostkach organizacyjnych nie będących przedsiębiorstwami przez pracodawcę będącego przedsiębiorcą. Wydaje się, w tym przypadku chodzi o możliwość przejmowania pracowników z poza szeroko rozumianego sektora wytwórczego i usługowego, np. pracowników zatrudnionych w jednostkach organizacyjnych jednostek samorządu terytorialnego (szpitale, szkoły, domy kultury) i wyjątkowo państwowych, ale też w uczelniach, fundacjach, stowarzyszeniach, związkach zawodowych, partiach politycznych, klubach sportowych itp. Temat ten wymaga jednak dodatkowych wyjaśnień ze strony projektodawcy.

Przepisy te wyłączają także spod zakresu stosowania tej regulacji przypadki gdy żadna ze stron przekazania nie jest przedsiębiorcą. W świetle dyrektywy jest to dopuszczalne, ale prawo polskie do tej pory obejmowało tą regulacją także takie właśnie przypadki. Dzięki temu ochronę z art. 23[1] mieli pracownicy likwidowanych urzędów, sądów, nauczyciele z łączonych szkół czy pracownicy łączonych szpitali. Następuje tu widoczne wycofanie ochronnej funkcji prawa pracy ze szkodą dla dużych grup pracowników.

10. **Art. 72 § 1** wymaga szczególnej dyskusji. Z jednej strony dwa lata gwarancji „wynagrodzenia i świadczeń” (dlaczego również nie warunków pracy) dla pracowników bez układu i nieustalony, ale zapewne dłuższy okres czasu dla pracowników objętych układem jest rozwiązaniem zdecydowanie korzystnym. Z drugiej strony przepis ten będzie sankcjonować swoistą patologię jaką jest „outsourcing pracowniczy” czyli przenoszenie części (albo i całych) załóg do przedsiębiorstw specjalizujących się w takim procederze. Podczas ostatniej konferencji w 2016 r. poświęconej problemowi przejścia pracowników i outsourcingu pracowników

ujawniono cały szereg problemów nie tylko pracowniczych ale przede wszystkim podatkowych i zusowskich – wynikających z tego typu praktyk. Z informacji przekazanych podczas konferencji wynika że negatywnymi skutkami outsourcingu dotkniętych jest przeszło 300 tysięcy pracowników oraz setki firm. Zrzeszenie Związków Zawodowych Energetyków, a także związki zawodowe działające w TVP oraz firmach świadczących usługi pocztowe (INPOST) wielokrotnie wskazywały outsourcing pracowniczy jako patologię prawa pracy.

Sumując – temat przejścia pracowników do nowego pracodawcy wymaga dalszej dyskusji.

### **AD. 3**

Do kontroli legalności sporu zbiorowego należy podejść niezwykle ostrożnie. Z jednej strony, biorąc pod uwagę coraz częstszą praktykę kwestionowania przez pracodawców legalności sporów zbiorowych istnieje zapotrzebowanie społeczne na sądowe „jednoznaczne” rozstrzygnięcie co do legalności działań organizacji związkowych. Z drugiej strony procedury sądowe (nawet przy przepisach ustawowych, narzucających krótkie terminy mogą doprowadzić do ograniczenia prawa pracowników do sporu zbiorowego. Przygotowując przepisy należy wziąć pod uwagę specyfikę sporu zbiorowego. Spór zbiorowy może być prowadzony wyłącznie przy poparciu i zaangażowaniu załogi spowodowanego swoistym fermentem wywołanym taką czy inną decyzją pracodawcy. Zaangażowanie to trwa do momentu przeprowadzenia zamierzeń przez pracodawcę lub ich zaniechania. Spór zbiorowy „zawieszony” z jakiegokolwiek powodu zamiera, co prowadzi do jego prawnego wygaśnięcia. Każdy kolejny miesiąc trwania sporu „pacyfikuje” załogę i działa na korzyść pracodawcy. Badanie legalności sporu, może być swoistą formą jego zawieszenia, prowadzącą do wyciszenia emocji załogi, co w sporze zbiorowym jest podstawowym atutem dla prowadzących spór zbiorowy związkowców. Może się okazać, że stwierdzenie legalności sporu zbiorowego po upływie kilku miesięcy będzie bez znaczenia wobec zaistniałego już braku zainteresowania tematem. Tego typu rozwiązania mogą być zaletą dla utrzymania spokoju społecznego w zakładzie pracy, mogą też jednak godzić w prawa pracownicze.

Można się spodziewać, że wnioski o kontrolę legalności sporu zbiorowego składane będą niemal w każdej sprawie – albo dlatego, że pracodawcy będą chcieli mieć pewność co do legalności sporu, albo dlatego, że wstrzymuje to podjęcie rokowań (art. 8[1] ust. 1 zd. II) i w efekcie oddala w czasie ewentualne skutki czy to w postaci strajku, czy realizacji obciążeń na rzecz załogi.

Podkreślić należy, że wywołane wnioskiem opóźnienie może być bardzo znaczne. Sprawy rozpoznawane są w trybie postępowania cywilnego (art. 8[2] ust. 1), co oznacza, że:

- a) wniosek może być nadany pocztą (doręczenie do sądu trwa kilka dni);
- b) jego ewentualne braki formalne podlegają uzupełnieniu na wezwanie sądu (które doręcza się listem poleconym, co może trwać 2 tygodnie, a sam termin na uzupełnienie wynosi 7 dni;

- c) że zapewne podlega opłacie gdy składa go pracodawca (art. 23 pkt 1 u.k.s.c.), a przy jej braku sąd wystosuje wezwanie (j.w.);
- d) wniosek podlega doręczeniu (pocztą) stronie przeciwnej, która ma prawo odpowiedzieć;
- e) terminy określone dla sądu w art. 8[2] ust. 2, 4 i 6 mają charakter instrukcyjny i ich zachowanie nie może nastąpić ze szkodą dla należytego rozpoznania sprawy;
- f) możliwe jest prowadzenie postępowania dowodowego, w tym przesłuchiwanie świadków, co łączy się z koniecznością wezwania ich (listem poleconym) na posiedzenie; strony również należy o terminie powiadomić (listem poleconym);
- g) termin na podjęcie rokowań liczony jest (art. 8[1] ust. 5) od dnia „otrzymania prawomocnego postanowienia sądu” – jest to sformułowanie niespójne z terminologią k.p.c., ale zapewne chodzi o moment doręczenia prawomocnego orzeczenia. Problem w tym, że prawomocne orzeczenia są (poza przypadkiem rozpoznania apelacji na posiedzeniu niejawnym) doręczane stronom wyłącznie na wniosek, a stwierdzenie prawomocności jest czynnością odpłatną. A zatem wystarczy, że pracodawca nie wystąpi z takim wnioskiem i *expressis verbis* termin do przystąpienia do rokowań nie rozpocznie dla niego biegu nigdy. Natomiast nawet w przypadku wystąpienia o takie orzeczenie doręczenie go następuje listem poleconym i może trwać do dwóch tygodni.

Podsumowując – należy się spodziewać, że jeżeli tylko jedna ze stron tego zapragnie, to postępowanie uregulowane w art. 8[1] i 8[2] będzie trwało wiele miesięcy, bez względu na zapisane w ustawie terminy. Również doświadczenia z tempem pracy sądów pracy w Polsce przekonują, że zachowanie terminów o których mowa w art. 8[2] ustawy jest całkowicie nierealne.

Nie sposób jednak nie dostrzec zalet tego rozwiązania – w praktyce bowiem zdarzało się nieraz tak, że pracodawca kwestionował legalność sporu zbiorowego i uchylał od rokowań, a nie istniała droga do rozstrzygnięcia tego konfliktu.

Wydaje się, że rozwiązaniem byłoby odwrócenie zasady określonej w art. 8[1] zd. II – powinna ona stanowić, że „*Mimo złożonego wniosku rokowania są prowadzone i możliwe jest zawarcie porozumienia*”. Regulacja taka mogłaby być uzupełniona zastrzeżeniem, że „*Sąd może udzielić zabezpieczenia przez nakazanie wstrzymania rokowań*”.

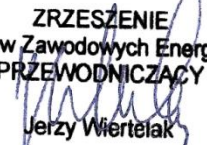
#### **AD. 4**

Problem udziału podmiotów na odpowiednim poziomie decyzyjnym w dialogu społecznym (tzw. rzeczywisty pracodawca) był wielokrotnie podnoszony podczas debat i konferencji. W sposób wystarczający jest także opisany w doktrynie (min. Liczne opracowania prof. Sanetry). Projekt Kodeksu zbiorowego pracy niestety nie dostrzega i nie rozwiązuje problemu pozorności rokowań. „Rzeczywisty” pracodawca pojawia się w projekcie indywidualnego prawa pracy, niestety tylko w kontekście dodatkowej odpowiedzialności pracownika. Temat także zasługuje na szerszą dyskusję.

W podsumowaniu, raz jeszcze pragniemy podziękować za dotychczasowy wkład w reformę prawa pracy oraz wyrazić nadzieję na dalszą dyskusję skutkującą reformą prawa pracy.

Z poważaniem:

ZRZESZENIE  
Związków Zawodowych Energetyków  
PRZEWODNICZACY  
Jerzy Wiertelak



**KO**

1. OPZZ
2. Organizacje członkowskie ZZZE
3. Biuro ZZZE a/a