

Kraków, dnia 17 stycznia 2011 r.

## **OPINIA PRAWNA**

**w sprawie wpływu ustawy antykryzysowej na umowy zawierane na czas określony**

Przedmiotem opinii jest przedstawione przez zleceniodawcę zagadnienie dotyczące umów na czas określony, w tym w szczególności odpowiedź na pytanie, która z kolejno zawieranych przez pracodawcę z pracownikiem umów będzie umową na czas nieokreślony, biorąc pod uwagę zarówno umowy zawierane przed, jak i w trakcie obowiązywania ustawy antykryzysowej.

Biorąc pod uwagę fakt, iż w wielu firmach pracownicy zatrudnieni na czas określony otrzymali kolejną umowę do 31 lipca 2011 r., pojawia się pytanie, czy po ustaniu obowiązywania ustawy antykryzysowej, przykładowy pracownik zaczynałby cały „cykl trzech umów” od początku?

### **PODSTAWA PRAWNA**

---

Na wstępie należy przytoczyć przepisy **ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. – kodeks pracy** (t. jedn. Dz. U. z 1998 r. Nr 21 poz. 94 z późn. zm.) oraz **ustawy z dnia 1 lipca 2009 r. o łagodzeniu skutków kryzysu ekonomicznego dla pracowników i przedsiębiorców** (Dz.U. z 2009 r. Nr 125 poz. 1035 – dalej jako „ustawa antykryzysowa”) regulujących ww. kwestie.

I tak, do tematyki tej odnosi się art. 25<sup>1</sup> kodeksu pracy:

#### **Art. 25<sup>1</sup> kp**

- § 1. Zawarcie kolejnej umowy o pracę na czas określony jest równoznaczne w skutkach prawnych z zawarciem umowy o pracę na czas nieokreślony, jeżeli poprzednio strony dwukrotnie zawarły umowę o pracę na czas określony na następujące po sobie okresy, o ile przerwa między rozwiązaniem poprzedniej a nawiązaniem kolejnej umowy o pracę nie przekroczyła 1 miesiąca.
- § 2. Uzgodnienie między stronami w trakcie trwania umowy o pracę na czas określony dłuższego okresu wykonywania pracy na podstawie tej umowy uważa się za zawarcie, od dnia następującego po jej rozwiązaniu, kolejnej umowy o pracę na czas określony w rozumieniu § 1.
- § 3. Przepis § 1 nie dotyczy umów o pracę na czas określony zawartych:
- 1) w celu zastępstwa pracownika w czasie jego usprawiedliwionej nieobecności w pracy,
  - 2) w celu wykonywania pracy o charakterze dorywczym lub sezonowym albo zadań realizowanych cyklicznie.

A także następujące artykuły ustawy anty kryzysowej:

#### **Art. 13 ustawy anty kryzysowej**

1. Okres zatrudnienia na podstawie umowy o pracę na czas określony, a także łączny okres zatrudnienia na podstawie kolejnych umów o pracę na czas określony między tymi samymi stronami stosunku pracy, nie może przekraczać 24 miesięcy.
2. Za kolejną umowę na czas określony, w rozumieniu ust. 1, uważa się umowę zawartą przed upływem 3 miesięcy od rozwiązania lub wygaśnięcia poprzedniej umowy zawartej na czas określony.

#### **Art. 34 ustawy anty kryzysowej**

1. Przedłużenie okresu rozliczeniowego czasu pracy, indywidualny rozkład czasu pracy pracownika, obniżony wymiar czasu pracy oraz ograniczenia w zatrudnianiu pracownika na podstawie umów o pracę na czas określony, stosowane na podstawie przepisów rozdziału 2, obowiązują nie dłużej niż do dnia 31 grudnia 2011 r.
2. Do umów o pracę zawartych na czas określony trwających w dniu 1 stycznia 2012 r. stosuje się art. 25<sup>1</sup> ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. - Kodeks pracy.
3. Objęcie pracownika przestojem ekonomicznym stosuje się nie dłużej niż do dnia 31 grudnia 2011 r.

#### **Art. 35 ustawy anty kryzysowej**

1. Do umów o pracę zawartych na czas określony trwających w dniu wejścia w życie niniejszej ustawy nie stosuje się przepisów art. 25<sup>1</sup> ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. - Kodeks pracy.
2. Do umów, o których mowa w ust. 1, stosuje się przepisy art. 13.
3. Jeżeli termin rozwiązania umowy o pracę na czas określony, zawartej przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, przypada po dniu 31 grudnia 2011 r., umowa rozwiązuje się z upływem czasu, na który została zawarta.

## ANALIZA STANU PRAWNEGO

---

Przed wszystkim należy zaznaczyć, iż ustawa antykryzysowa ma charakter czasowy, zatem ograniczenie w zatrudnieniu pracownika na podstawie umów o pracę na czas określony, o którym mowa w art. 13 tej ustawy, **obowiązywać będzie jedynie do 31 grudnia 2011 r.**

Należy też wskazać, iż ustawa antykryzysowa – w zakresie stosowania ograniczeń dotyczących zawierania umów na czas określony – **jest adresowana do przedsiębiorców** w rozumieniu art. 4 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2007 r. Nr 155, poz. 1095, z późn. zm.), a zatem nie każdy pracodawca podlegał będzie jej postanowieniom. Definicja przedsiębiorcy zawarta w ww. ustawie obejmuje podmioty **wykonujące we własnym imieniu działalność gospodarczą**, do których zalicza osoby fizyczne, osoby prawne, jednostki organizacyjne niebędące osobami prawnymi, którym odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, a także wspólników spółki cywilnej w zakresie wykonywanej przez nich działalności gospodarczej.

Przechodząc do analizy przytoczonych powyżej przepisów stwierdzić należy, iż zgodnie z treścią art. 13 ustawy antykryzysowej, okres zatrudnienia na podstawie umowy o pracę na czas określony, a także łączny okres zatrudnienia na podstawie kolejnych umów o pracę na czas określony **między tymi samymi stronami stosunku pracy** nie może przekraczać 24 miesięcy, a za kolejną umowę na czas określony, uważa się w tym wypadku umowę zawartą przed upływem 3 miesięcy od rozwiązania lub wygaśnięcia poprzedniej umowy na czas określony. Przepis ten reguluje zatem kwestię zawierania umów o pracę na czas określony, odmiennie niż art. 25<sup>1</sup> kodeksu pracy, **rezygnuje bowiem z liczenia kolejno zawieranych umów na czas określony, przewidując ograniczenie w postaci dopuszczalnej liczby miesięcy pozostawania w zatrudnieniu na czas określony.**

Przy czym, o ile art. 25<sup>1</sup> kp stanowi, iż nawiązanie kolejnej umowy jest równoznaczne w skutkach prawnych z zawarciem umowy na czas nieokreślony, **o tyle ustawa antykryzysowa nie przewiduje automatycznego przekształcania umów przekraczających limit miesięcy ustalony ustawą, w umowę na czas nieokreślony.**

Ponadto, zgodnie z cytowanym wyżej art. 35 ustawy antykryzysowej, do umów na czas określony zawartych przed wejściem w życie ustawy antykryzysowej stosuje się przepisy art. 13

ustawy antykryzysowej jednak, jeśli termin jej rozwiązania przypada po dniu 31 grudnia 2011 r., to umowa ta rozwiązuje się z upływem czasu, na który została zawarta. Natomiast, art. 34 ust. 2 ustawy antykryzysowej stanowi, iż do umów o pracę zawartych na czas określony trwających w dniu 1 stycznia 2012 r. stosuje się art. 25<sup>1</sup> kodeksu pracy.

Jak widać, pomimo licznych przepisów regulujących w ustawie antykryzysowej kwestie zawierania umów na czas określony, przepisy te wcale nie wydają się jednoznaczne i zrozumiałe, wskutek czego tematyka ta rodzi wiele kontrowersji i wątpliwości interpretacyjnych. Powoduje to, iż wiele kwestii zostanie prawdopodobnie rozstrzygniętych dopiero w formie orzeczeń Sądu Najwyższego w konsekwencji wniesionych - w ramach powyższych zagadnień - spraw sądowych.

Podjmując się zatem interpretacji ww. przepisów i próbując rozstrzygnąć nasuwające się wątpliwości należy poddać analizie **poszczególne przypadki umów na czas określony, dzieląc je na określone grupy, uzależnione od dat ich zawarcia i zamierzonego terminu rozwiązania:**

**Umowa na czas określony zawarta przed wejściem w życie ustawy antykryzysowej (a więc przed dniem 22 sierpnia 2009 r.), której termin rozwiązania przypada na okres po dniu 31 grudnia 2011 r. (a więc po okresie obowiązywania ustawy antykryzysowej).**

Kwestia ta została uregulowana w art. 34 ust. 2 ustawy antykryzysowej, który stanowi, iż do umów o pracę na czas określony, trwających w dniu 1 stycznia 2012 r. (a więc w dzień po ustaniu obowiązywania reguł wskazanych ustawą) stosuje się art. 25<sup>1</sup> kp. Kwestii tej dotyczy także pośrednio art. 35 ust. 3 tej ustawy, który stanowi, iż w przypadkach, kiedy **termin umowy o pracę na czas określony** zawartej przed dniem wejścia w życie ustawy antykryzysowej, przypada po dniu 31 grudnia 2011 r., umowa ta rozwiązuje się z upływem czasu, na który została zawarta. Nie znajdą do niej zatem zastosowania przepisy art. 13 ustawy antykryzysowej.

Powyższe zapisy zacytowanych przepisów nie są zbyt precyzyjne, natomiast w praktyce przyjmuje się, iż należy je interpretować w taki sposób, że **jeżeli umowa została zawarta przed**

**wejściem w życie ustawy antykryzysowej, a data jej rozwiązania przypada na okres po ustaniu obowiązywania tej ustawy, to do takiej umowy nie stosuje się art. 13 ustawy antykryzysowej, lecz art. 25<sup>1</sup> kodeksu pracy, a więc ograniczenie do 24 miesięcy (wynikające z art. 13 ustawy antykryzysowej) nie znajdzie do niej zastosowania.**

W praktyce zdarzało się, iż wiele pracodawców pospiesznie zmieniało umowy o pracę przed wejściem w życie ustawy antykryzysowej (a już po jej uchwaleniu – kiedy wiadomo było, jakie brzmienie tej ustawy będzie obowiązującym), tylko po to, aby termin rozwiązania umowy ustalić na okres po 31 grudnia 2011 r. – tak, aby nie podlegać ww. ustawie. **Umowa taka rozwiąże się z upływem czasu, na jaki została zawarta, a jeżeli była to druga umowa na czas określony, kolejna zgodnie z zasadami art. 25<sup>1</sup> kp będzie już umową na czas nieokreślony.** Kwestia ta również budzi jednak w doktrynie pewne kontrowersje.

**Umowa na czas określony zawarta przed wejściem w życie ustawy antykryzysowej (a więc przed dniem 22 sierpnia 2009 r.), której termin rozwiązania przypada na okres przed dniem 31 grudnia 2011 r. (a więc jeszcze w okresie obowiązywania ustawy antykryzysowej).**

Zgodnie z art. 35 ustawy antykryzysowej **do umów na czas określony trwających w dniu wejścia w życie ustawy, nie stosuje się art. 25<sup>1</sup> kp, lecz przepisy art. 13 tej ustawy.** Skutkiem rezygnacji ze stosowania art. 25<sup>1</sup> kp do ww. rodzaju umowy, będzie to, iż **przestanie mieć znaczenie, czy ta umowa ta była pierwszą, czy też drugą umową na czas określony.** Nie będzie też istotne, na jak długi okres czasu została zawarta (pod warunkiem, iż przewidziany termin jej rozwiązania przypada przed 31 grudnia 2011 r.). Istotne jednak pozostanie to, aby **zatrudnienie danego pracownika przez pracodawcę na czas określony nie przekraczało 24 miesięcy – licząc od dnia wejścia w życie ustawy antykryzysowej.**

Może się zatem okazać, iż przykładowo pracownik – w dniu wejścia w życie ustawy antykryzysowej tj. w dniu 22 sierpnia 2009 r. - był zatrudniony przez pracodawcę na podstawie umowy o pracę na czas określony, która to umowa była już drugą umową o pracę. Umowa ta miała trwać przykładowo do końca 2010 r. i po tym terminie pracownik mógł oczekiwać, iż kolejna umowa zostanie z nim zawarta już na czas nieokreślony.

Niestety, wejście w życie ustawy antykryzysowej spowodowało, iż **pracodawca nie musi już liczyć umów na czas określony zawartych z tym pracownikiem**, i może, z początkiem 2011 r., zaproponować pracownikowi kolejną umowę na czas określony – pilnując jedynie, aby okres łącznego zatrudnienia pracownika na czas określony – licząc od 22 sierpnia 2009 r. – nie przekroczył 24 miesięcy. **Co więcej, przekroczenie 24 miesięcy zatrudnienia na czas określony – nie powoduje automatyzmu, i uznania umowy za umowę na czas nieokreślony, lecz jedynie daje pracownikowi możliwość ewentualnego ustalania tego faktu na drodze sądowej i potencjalne ryzyko uznania, iż sąd stwierdzi np. nieważność umowy, a nie jej przekształcenie się w umowę na czas nieokreślony. Zaznaczyć należy, iż doktryna prawnicza ma w tym zakresie także liczne wątpliwości.**

Odnosząc się bezpośrednio do zagadnienia postawionego w zapytaniu zleceniodawcy, należy zatem przeanalizować, **co dzieje się z umową na czas określony, zawartą przed wejściem w życie ustawy antykryzysowej, której czas obowiązywania – pracodawca – biorąc już pod uwagę zapisy tej ustawy – ustalił na 24 miesiące.**

Przykładem do analizy mogą być sytuacje pracowników, którzy otrzymali umowy, które zakończą się 31 lipca 2011 r. Można tu domniemywać, iż zostały zawarte przykładowo 1 sierpnia 2009 r., a z dniem 31 lipca 2011 r. minie 24 miesięcy przewidziane w art. 13 ustawy antykryzysowej. Wskutek powyższego możliwe są następujące rozwiązania:

- a) Po upływie wskazanego wyżej terminu, pracodawca powinien zatrudnić pracownika na czas nieokreślony. Umowa na czas nieokreślony rozpocznie się przykładowo od dnia 1 sierpnia 2011 r.
- b) Jednakże jeżeli pracodawca tego nie zrobi i zaproponuje kolejną umowę na czas określony, to naruszy przepisy ustawy antykryzysowej, jednak nie będzie to oznaczało, iż ta umowa na czas określony jest de facto umową na czas nieokreślony (ustawa antykryzysowa nie przewiduje bowiem takiego skutku). Uznaje się w doktrynie, iż zapis ustawy zawiera lukę prawną, poprzez brak wskazania następstw prawnych takiego działania pracodawcy. Można jedynie przyjąć, iż pracownik będzie mógł sądownie dochodzić uznania umowy za zawartą na czas nieokreślony, ale wobec braku takiego skutku w ustawie może się okazać, iż sąd nie uwzględni roszczenia. (Podobne problemy zaistnieją także w przypadkach umów zawartych na więcej niż 24 miesiące i trwających dłużej, wbrew treści ustawy).

- c) Pracodawca może też – choć jest to czysto teoretyczne rozwiązanie – przerwać termin liczenia 24 miesięcy, poprzez 3 miesięczną przerwę w zatrudnianiu pracownika, po której upływie okres 24 miesięcy liczył się będzie od nowa, ale jedynie do 31 grudnia 2011 r., kiedy to ograniczenia z ustawy antykryzysowej przestaną obowiązywać.

**Umowa na czas określony, zawarta w okresie obowiązywania ustawy antykryzysowej, która będzie obowiązywać w dniu 1 stycznia 2012 r.**

Niezależnie od tego, ile miesięcy z 24 miesięcznej puli, trwała umowa w okresie obowiązywania ustawy, z dniem 1 stycznia 2012 r. przestanie obowiązywać ustawa antykryzysowa i związane z nią ograniczenia.

W tym miejscu pojawia się pytanie, jak należy liczyć umowy i czy ponowne rozpoczęcie obowiązywania art. 25<sup>1</sup> kodeksu pracy oznacza, iż umowa ta będzie pierwszą, czy też pierwszą będzie dopiero kolejna umowa, zawarta już pod rządami art. 25<sup>1</sup> kodeksu pracy.

Warto zauważyć, iż podobne problemy istniały już w orzecznictwie przy okolicznościach wejścia w życie art. 25<sup>1</sup> kp (a także następnie wraz sytuacjami związanymi z wstąpieniem Polski do Unii Europejskiej, kiedy ten przepis był modyfikowany). I tak początkowo, wskutek różnych odmiennych decyzji poszczególnych składów sędziowskich Sądu Najwyższego, Sąd Najwyższy wypracował swoje jednolite stanowisko, w uchwale składu siedmiu sędziów z 16 kwietnia 1998 r., (III ZP 52/97), która brzmiała: „zawarcie trzeciej, kolejnej umowy o pracę na czas określony jest równoznaczne w skutkach prawnych z nawiązaniem umowy o pracę na czas nieokreślony (art. 25<sup>1</sup> k.p.), jeżeli dwie poprzednie terminowe umowy o pracę zostały zawarte poczynszy od dnia wejścia w życie tego przepisu” (cyt. za komentarzem do art. 25<sup>1</sup> kodeksu pracy, autor Maria Teresa Romer, LexPolonica).

W późniejszych latach, ta zasada została utrzymana w przepisach wprowadzających i przywracających moc obowiązującą ww. przepisowi art. 25<sup>1</sup> kodeksu pracy, w taki sposób, iż do treści przepisów wprowadzony został zapis, że art. 25<sup>1</sup> k.p. znajduje zastosowanie do umów zawartych lub zmienianych w sposób określony w tych przepisach **od dnia uzyskania przez Rzeczpospolitą Polskę członkostwa w Unii Europejskiej.** A zatem, liczenie umów według przepisu 25<sup>1</sup> kodeksu pracy

rozpoczynało się nie od umowy, która trwała w okresie wejścia w życie przepisu, lecz od kolejnej umowy, zawartej po rozpoczęciu obowiązywania tego przepisu.

Uprzedzając wątpliwości w zakresie powrotu do obowiązywania zasady liczenia umów, a nie miesięcy (przewidzianej w art. 25<sup>1</sup> kodeksu pracy), ustawodawca w art. 34 ust. 2 ustawy antykryzysowej, wyraźnie określił, iż do umów trwających w dniu 1 stycznia 2012 r. stosuje się art. 25<sup>1</sup> kodeksu pracy.

Zgodnie ze stanowiskiem prezentowanym w piśmiennictwie **umowa o pracę na czas określony zawarta pod rządami ustawy antykryzysowej i trwająca 1 stycznia 2012 r. rozpoczyna nową sekwencję umów w rozumieniu art. 25<sup>1</sup> KP.** (tak: prof. dr hab. Krzysztof W. Baran w artykule opublikowanym w nr 9/2009 Monitorze Prawa Pracy pt. *Umowa o pracę na czas określony w ustawie o łagodzeniu skutków kryzysu ekonomicznego dla pracowników i przedsiębiorców*). **Zdaniem autora do tej umowy mają - od wskazanej wyżej daty - zastosowanie regulacje kodeksowe.** Natomiast wcześniej zakończone umowy na czas określony, sprzed 1 stycznia 2012 r. – zdaniem autora - nie będą wchodzić do sekwencji przewidzianej w art. 25<sup>1</sup> KP, z wyjątkiem przewidzianym w art. 35 ust. 3 ustawy antykryzysowej (gdzie umowa tam przewidziana podlega limitowi kolejno zawieranych umów).

Wydaje się, iż powyższy sposób rozumowania jest słuszny i **umowa o pracę, którą pracownik posiada w dniu 1 stycznia 2012 r. jest pierwszą umową na czas określony, liczoną w oparciu o art. 25<sup>1</sup> kodeksu pracy.** Wskazuje na to przepis 34 ust. 2 ustawy antykryzysowej, który brzmi odmiennie, niż przytaczane historyczne rozwiązania, gdzie wprost wskazywano, iż dopiero kolejna umowa będzie liczona jako pierwsza.

Reguły te nie są jednak oczywiste, a z uwagi na brak w obecnej chwili orzecznictwa i ustalonej praktyki rozumienia ww. przepisów, może zaistnieć problem w jednoznacznej ich wykładni. Pamiętać też należy, iż ewentualne wyjaśnienia sądów w zakresie praktycznego zastosowania powyższych regulacji, z dniem 31 grudnia 2011 r. co do zasady utracą swe praktyczne znaczenie, z uwagi na tymczasowy charakter ustawy.

Warto też wspomnieć, iż niektórzy autorzy analizujący treść ustawy, sugerują, iż zmiany wprowadzone ustawą antykryzysową (pomimo ich czasowego charakteru) będą miały jednakże dalsze skutki, a ich **treść jest wyrazem ogólnego trendu w prawie pracy**, który spowodować może, po okresie obowiązywania ustawy, zachowanie pewnych rozwiązań tam wprowadzonych –



przykładowo zaprzestania liczenia umów na czas określony, lecz wskazanie przez ustawodawcę okresu czasu (ilości miesięcy) przez ile dopuszczalne jest wykonywanie pracy na podstawie umowy terminowej.

## WNIOSKI KOŃCOWE

---

Podsumowując stwierdzić należy, iż **ustawa antykryzysowa wprowadziła pewne zmiany w zakresie zawierania umów na czas określony, jedynie okresowo, nie dając jednocześnie jednoznacznych wskazówek, jak należy rozumieć jej zapisy.** Tym samym każda próba zastosowania powyższych przepisów ustawy antykryzysowej do konkretnej umowy o pracę na czas określony wymagać będzie zachowania ostrożności i zapoznania się z aktualnym, na dzień analizy, stanowiskiem doktryny i orzecznictwa.

W chwili obecnej przykładowo, autorzy opracowań w zakresie ustawy antykryzysowej zwracają też uwagę na liczne błędy i niedociągnięcia w tej ustawie dotyczące sposobu liczenia miesięcy, kwestii liczenia umów oraz okresu zatrudnienia w przypadku przejścia pracowników w trybie art. 23<sup>1</sup> kodeksu pracy, skutków naruszenia ustawy itp. Kwestie te – wobec braku stanowiska Sądu Najwyższego – są zatem trudne do rozstrzygnięcia.

Faktem pozostaje, iż ustawa antykryzysowa, mając na celu pomoc przedsiębiorcom i pracownikom w czasie kryzysu, nie do końca spełniła swoje zadanie. Mimo, iż ustawa miała na celu wprowadzić ograniczenia w zatrudnianiu pracownika na podstawie umów o pracę na czas określony (co teoretycznie miało być korzystne dla pracowników), wywołany został skutek przeciwny. Dla tych pracowników, którzy liczyli na kolejną umowę na czas nieokreślony (z uwagi na wykorzystany przed wejściem w życie ustawy antykryzysowej dopuszczalny limit umów na czas określony) sytuacja się zdecydowanie pogorszyła, gdyż pracodawca miał możliwość po raz kolejny zatrudnić ich na czas określony – bez żadnych konsekwencji prawnych.

Dla pracowników zatrudnionych dopiero podczas obowiązywania ustawy antykryzysowej, liczenie umów zacznie się dopiero po 31 grudnia 2011 r. zatem, także w ich przypadku, okres czasu na terminowym zatrudnieniu będzie również relatywnie dłuższy.

Warto też zauważyć, iż okres obowiązywania ustawy antykryzysowej wynosi ok. 28 miesięcy (od 22 sierpnia 2009 r. do 31 grudnia 2011 r.), zatem próba zatrudniania pracownika na umowę na czas określony przez cały okres obowiązywania ustawy nie jest możliwa bez naruszenia ustawy. Jak

podniesiono powyżej, brak jednoznacznej sankcji za naruszenie ustawy utrudnić może jednak egzekwowanie jej przepisów.

Z tego też względu trudno zrozumieć intencje i cele wprowadzonych w ustawie rozwiązań.

Radca prawny

Magdalena Trębacz