

JANUSZ WIŚNIEWSKI

Kilka refleksji dotyczących terminowych umów o pracę w świetle znowelizowanych regulacji prawnych

Uwagi wprowadzające

W lutym 2016 r. wejdzie w życie ustawa z 25 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz niektórych innych ustaw¹. Dotychczasowy stan prawny dotyczący terminowych umów o pracę został poddany w przywołanej ustawie wielopłaszczyznowej ingerencji ustawodawcy. Stąd też uprawnione wydaje się podjęcie próby oceny dokonanych zmian.

Ocena uwzględnia główne zmiany o charakterze systemowym, stąd też dotyczy:

1. ograniczenia kodeksowego katalogu umów o pracę;
2. umowy o pracę na okres próbny – w dotychczasowym stanie prawnym, i zmian, które dookreślają specyfikę tej umowy;
3. umowy o pracę na czas określony – w dotychczasowym stanie prawnym i zmian, które limitują zatrudnianie pracowników na podstawie tej umowy;
4. dopuszczalności i okresów wypowiedzenia umów o pracę na czas określony – w dotychczasowym stanie prawnym i zmian, które uzależniają długość okresu wypowiedzenia tej umowy od okresu zatrudnienia u danego pracodawcy;
5. próby reasumpcji.

Ograniczenie kodeksowego katalogu umów o pracę

W kodeksie pracy utrzymano trzy rodzaje umów o pracę: umowę o pracę na czas nieokreślony oraz umowę o pracę na czas określony (zmiana art. 25 § 1 k.p.)

¹ Ustawę ogłoszono w Dz.U. z dnia 21 sierpnia 2015 r., zaś zgodnie z jej art. 18 ustawa wchodzi w życie po upływie 6 miesięcy od dnia ogłoszenia, tj. 22 lutego 2016 r., z wyjątkiem art. 12, który obowiązuje od 30 sierpnia 2015 r.

a także umowę o pracę na okres próbny (zmiana art. 25 § 2 i dodany § 3 w art. 25 k.p.)². Zaś w ustawie z dnia 9 lipca 2003 r. o zatrudnianiu pracowników tymczasowych (Dz.U. Nr 166, poz. 1608 z późn. zm.) tylko jeden rodzaj umowy o pracę: umowę o pracę na czas określony (zmiana art. 7 ustawy)³. Rezygnacja z umowy na czas wykonania określonej pracy jako odrębnego rodzaju umowy budzi pewne wątpliwości, wszakże umowa ta pozwalała stabilizować stosunek pracy na czas potrzebny do wykonania określonej pracy, którego nie można ustalić w jednostkach miary czasu⁴. Z drugiej jednak strony należy zauważyć, iż w praktyce była nader rzadko stosowana i to zwłaszcza do „obchodzenia” art. 25¹ § 1 k.p. Powstały również wątpliwości, w przypadku jakich prac dopuszczalne jest zawieranie umowy o pracę na czas wykonania określonej pracy, a w jakich właściwe byłoby zawarcie umowy o pracę na czas określony⁵.

Konstatując, wydaje się, iż w praktyce dla wykonania wszystkich rodzajów prac możliwe jest zatrudnienie pracownika na podstawie jednego z trzech pozostałych rodzajów umów o pracę.

² Wybór rodzaju umowy zależy od umawiających się stron i niesie za sobą konsekwencje, w tym związane z ustaniem stosunku pracy. Należy także podkreślić, że z art. 25 § 1 k.p. wynika ograniczenie kontrahentów w tworzeniu umów pracy o tzw. charakterze nienazwanym.

³ Artykuł 7 ustawy o zatrudnieniu pracowników w dotychczasowym brzmieniu stanowi: Agencja pracy tymczasowej zatrudnia pracowników tymczasowych na podstawie umowy o pracę na czas określony lub umowę o pracę na czas wykonania określonej pracy.

⁴ Ten rodzaj umowy istnieje w polskim prawie od okresu międzywojennego, zob. art. 5 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 16 marca 1928 r. o umowie o pracę pracowników umysłowych (Dz.U. z 1928 r. Nr 35, poz. 323); art. 4 Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 16 marca 1928 r. o umowie o pracę robotników (Dz.U. z 1028 r. Nr 35, poz. 324); art. 466 § 1 Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej – Kodeks zobowiązań (Dz.U. z 1933 r. Nr 82, poz. 598).

⁵ Np. wątpliwości budzi w orzecznictwie kwalifikacja umowy z prezesem zarządu spółki. W orzeczeniu z dnia 25 stycznia 2007 r. (sygn. akt I PK 213/06, OSNP 2008/5-6/63) Sąd Najwyższy, nie przychylając się do stanowiska Sądu Okręgowego, stwierdził, że „umowa o pracę zawarta na czas pełnienia funkcji prezesa zarządu spółki handlowej jest umową o pracę na czas wykonania określonej pracy”. W uzasadnieniu tego orzeczenia Sąd wskazał, że „zawarta przez powoda umowa wyraźnie odnosi czas jej trwania do czasu pełnienia funkcji prezesa zarządu, a nie do okresu trwania kadencji zarządu. [...] należy uznać, że doszło do zawarcia umowy na czas wykonania określonej pracy. W motywach tego orzeczenia Sąd Najwyższy podniósł, że status prawny prezesa jako organu osoby prawnej – spółki akcyjnej określają przepisy Kodeksu spółek handlowych. Natomiast jego sytuację jako pracownika określają zasadniczo przepisy Kodeksu pracy oraz postanowienia umowy o pracę. W odróżnieniu od umów na czas określony, w których wskazuje się dzień rozwiązania stosunku pracy, umowy tego rodzaju zawierane są na okresy, które kończą się z chwilą wykonania przewidzianych w tych umowach prac (robót). Kodeksowego pojęcia »czas wykonania określonej pracy« nie należy pojmować w sensie wynikowym (jak przy umowie o dzieło), lecz czynnościowym”. Por. pogląd jaki wyraził Sąd Najwyższy w wyroku z 25 stycznia 2007 r. (I PK 213/06, OSNP 2008, nr 5–6, poz. 63), czyli powtarzalnym w codziennych lub dłuższych odstępach czasu.

Umowa o pracę na okres próbny. Dotychczasowy stan prawny

Artykuł 25 k.p. stanowił jedynie, że umowa o pracę na okres próbny może poprzedzać każdą z pozostałych umów o pracę i że okres próbny nie może przekraczać 3 miesięcy⁶.

Natomiast z orzecznictwa sądowego wynika, że kilkakrotne zawarcie umowy na okres próbny z tym samym pracownikiem jest dopuszczalne, jeżeli wiąże się z zatrudnieniem na innym stanowisku lub przy innych czynnościach i nie zmierza w oczywisty sposób do obejścia przepisów, np. art. 25¹ k.p. Jeżeli jednak przedmiotem kolejnej umowy na okres próbny są czynności wykonywane już w czasie trwania pierwszej umowy na okres próbny, charakter pracy jest podobny, a jedynie różny jest np. zakres odpowiedzialności, to umowa taka ma na celu obejście art. 25¹ k.p. i jest ona w rzeczywistości umową na czas określony (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 sierpnia 1999 r. sygn. akt I PKN 215/99, OSNAP 2000/24/890).

Dookreślenie specyfiki umowy o pracę na okres próbny

Dokonano wyraźnego określenia w przepisach kodeksu pracy celu zatrudnienia pracownika na podstawie umowy o pracę na okres próbny (zmiana art. 25 § 2 k.p.). W dotychczasowym stanie prawnym o celu tego rodzaju umowy można było wnioskować wyłącznie z jej nazwy.

Umowa o pracę na okres próbny ma służyć weryfikacji przez strony umowy o pracę dokonanej wzajemnie wyboru. Ze strony pracodawcy w kontekście określenia przydatności zatrudnionej osoby do pracy na danym stanowisku, zaś ze strony pracownika oceny warunków, rodzaju pracy, a w ujęciu praktycznym również weryfikacji odpowiedniości i godziwości ustalonego wynagrodzenia za pracę w stosunku do nałożonych na pracownika obowiązków i koniecznego nakładu pracy (sprawdzenie wartości, jakości warunków oferowanej pracy).

Co do zasady pracodawca będzie mógł zatrudnić pracownika na okres próbny tylko raz. Jednakże w pewnych uzasadnionych przypadkach tego rodzaju umowa będzie mogła być ponownie zawarta z pracownikiem (dodany § 3 w art. 25 k.p.). Ponowne zawarcie umowy na okres próbny będzie możliwe, jeżeli pracownik ma

⁶ W literaturze podkreśla się, że postanowienia umowy określające dłuższy okres trwania umowy tego rodzaju mogą zostać *ad casum* ocenione jako nieważne i zastąpione na podstawie art. 18 § 2 k.p. dyspozycją art. 25 § 2 k.p. lub też cała umowa może zostać uznana za umowę innego rodzaju (zawartą na czas określony), z wszelkimi tego faktu konsekwencjami. Tak M. Gersdorf, *O przyczynowości zawarcia i rozwiązania umowy na czas określony*, [w:] *Stosunki zatrudnienia w dwudziestolecie społecznej gospodarki rynkowej. Księga pamiątkowa z okazji 40-lecia pracy naukowej Profesora Barbary Wagner*, red. A. Sobczyk, Warszawa 2010, s. 222.

być zatrudniony do wykonywania innego rodzaju pracy⁷, a także wówczas, jeżeli ma być zatrudniony do wykonywania tego samego rodzaju pracy – jednak w takim przypadku po upływie co najmniej 3 lat od dnia rozwiązania lub wygaśnięcia poprzedniej umowy o pracę. W tych okolicznościach dopuszczalne będzie nie więcej niż jednokrotne ponowne zawarcie umowy na okres próbny.

Umowa o pracę na czas określony. Dotychczasowy stan prawny

Z art. 25¹ § 1 k.p.⁸ wynikało, że 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 miesiąca⁹. Przy czym uzgodnienie między stronami w trakcie trwania umowy o pracę na czas określony dłuższego okresu wykonywania pracy na podstawie tej umowy uważało się za zawarcie, od dnia następującego po jej rozwiązaniu, kolejnej umowy o pracę na czas określony w rozumieniu § 1 (art. 25¹ § 2 k.p.).

Przepis limitujący liczbę kolejnych umów o pracę na czas określony nie dotyczył umów o pracę na czas określony zawartych w celu zastępstwa pracownika w czasie jego usprawiedliwionej nieobecności w pracy oraz w celu wykonywania pracy o charakterze dorywczym lub sezonowym albo zadań realizowanych cyklicznie (art. 25¹ § 3 k.p.).

Regulację tę oceniano jako mało skuteczną w realizacji jej celu, tj. ograniczenia nadużywania przez pracodawców zatrudniania pracowników na podstawie umów o pracę na czas określony¹⁰. Każda z dwóch kolejnych umów na czas okre-

⁷ Taka regulacja jest spójna z dotychczasowym orzecznictwem sądowym dotyczącym tej umowy. Przykładowo w wyroku z dnia 4 września 2013 r. (sygn. akt I PK 358/12, OSNP 2014/5/70) Sąd Najwyższy orzekł, że dopuszczalne jest zawarcie między tymi samymi stronami kolejnej umowy o pracę na okres próbny na innym stanowisku pracy (przy pracach różnych rodzajów). W uzasadnieniu do tego wyroku Sąd Najwyższy stwierdził, że „umowa na okres próbny jest zawierana w przypadkach, gdy jedna albo obie strony przed podjęciem decyzji o nawiązaniu stosunku pracy pragną poznać warunki przyszłego wykonywania wzajemnych praw i obowiązków w miejscu pracy.

⁸ Art. 25¹ jest rozwiązaniem wprowadzonym do polskiego prawa pracy nowelą z 2 lutego 1996 r. Jego obecne brzmienie ustaliła ustawa z 14 listopada 2003 r. o zmianie ustawy Kodeks pracy oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 213, poz. 2081).

⁹ Zatem, jeżeli strony zawarły jedną umowę na czas określony, a następnie po upływie np. odpowiednio 10 i 20 dni kolejne dwie takie umowy, to trzecia w kolejności umowa na czas określony staje się *ipso iure* umową na czas nieokreślony. W takiej sytuacji, na podstawie art. 94 k.c. w zw. z art. 300 k. p. termin końcowy umowy na czas określony uznaje się za niezastrzeżony. Regulacja ta tworzy fikcję prawną (a nie domniemanie prawne), zgodnie z którą trzecia umowa na czas określony (lub np. aneks) z mocy prawa jest umową bezterminową.

¹⁰ Por. M. Ryłski, *Ochrona pracownika przed nadużywaniem terminowego zatrudnienia*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2014, nr 8, s. 3 i nast.

ślony mogła być bowiem zawarta na długi okres (wieloletni), a ponadto miesięczny okres przerwy pomiędzy kolejnymi umowami był uznany za zbyt krótki¹¹ i często wypełniany powierzeniem pracownikowi wykonywania tej samej lub bardzo podobnej pracy np. na podstawie umowy zlecenia albo umowy o dzieło. Kodeks pracy nie ograniczał okresu, na jaki można było zawrzeć umowę o pracę na czas określony, natomiast długoterminowe umowy o pracę na czas określony są kwestionowane w orzecznictwie Sądu Najwyższego. W wyroku z dnia 7 września 2005 r. (sygn. akt II PK 294/04, OSNP 2006/13-14/207) Sąd Najwyższy orzekł, że kodeks pracy nie limituje wprost okresu, na jaki umowa może zostać zawarta. Jednakże zawarcie długoterminowej umowy o pracę na czas określony (9 lat) z dopuszczalnością jej wcześniejszego rozwiązania za dwutygodniowym wypowiedzeniem może być kwalifikowane jako obejście przepisów prawa pracy, ich społeczno-gospodarczego przeznaczenia lub zasad współżycia społecznego¹². Natomiast w wyroku z dnia 25 lutego 2009 r. (sygn. akt II PK 186/08, LEX nr 512994) Sąd Najwyższy stwierdził, że zawarcie długotrwałej umowy terminowej (w rozstrzyganej sprawie 5-letniej) po to, ażeby można ją w dowolnym momencie swobodnie rozwiązać, pozostaje w sprzeczności ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa do zatrudnienia terminowego i z zasadami współżycia społecznego.

W świetle przywołanych orzeczeń Sądu Najwyższego nasuwa się refleksja, iż to, co stanowi rdzeń definiujący umowę o pracę na czas określony, tj. zapewnienie się przez obie strony, że zatrudnienie będzie trwać przez oznaczony okres, np. 3 lat, a więc będzie mieć charakter stabilizujący – zostaje jednostronnym aktem woli pozbawione jakiegokolwiek znaczenia. Sytuacja taka stwarzała wręcz prowokacyjną pokusę dla pracodawcy posługiwania się formą umowy na czas określony bez względu na rzeczywistą potrzebę.

Limitowanie zatrudniania pracowników na podstawie umowy o pracę na czas określony

Artykuł 25¹ k.p. stanowi, że okres zatrudnienia na podstawie umowy o pracę na czas określony oraz łączny okres zatrudnienia na podstawie umów o pracę na

¹¹ Ibidem, s. 5 i nast.

¹² Jeżeli chodzi o zasady współżycia społecznego, to prawo pracy nie definiuje tego pojęcia. Pomocne w tym zakresie mogą być wyłącznie wypowiedzi doktryny. Według mnie można przyjąć, że to ogół różnorodnych norm społecznych i prawnych (tylko czasami) występujących w społeczeństwie. Por. W. Sanetra, *O zasadach prawa pracy i zasadach współżycia społecznego*, „Państwo i Prawo” 1966 r., z. 11, s. 707–714. Przykładowo zasada współżycia społecznego niedozwalająca na nieuzasadnione interesem społecznym rozwiązywanie stosunków pracy, jest regułą społeczną wynikającą z uwarunkowań pozaprawnych. Sprzeczne ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem danego prawa lub zasadami współżycia społecznego działanie lub zaniechanie nie jest uważane za wykonanie prawa i nie korzysta z ochrony prawnej.

czas określony zawieranych między tymi samymi stronami stosunku pracy nie może przekraczać 33 miesięcy, a łączna liczba tych umów nie może przekraczać trzech. W tym kontekście należy podkreślić, że dyrektywa 99/70/WE z dnia 28 czerwca 1999 r. dotycząca Porozumienia ramowego w sprawie pracy na czas określony nie określa maksymalnego czasu trwania kolejnych umów na czas określony. Zaś państwa członkowskie stosują różne okresy: 2–3-letnie (np. Czechy, Niemcy, Słowacja, Szwecja), 18-miesięczny (Francja), czy 4-letnie (Wielka Brytania) oraz 5-letnie (Węgry).

W art. 25¹ k.p. nie została uregulowana kwestia, jakie umowy mają być uważane za kolejne. Z treści przepisów można wnioskować, że do tego, iżby umowy terminowe były uważane za kolejne, wystarczająca jest tożsamość stron tych umów, nie mają natomiast znaczenia takie okoliczności, jak długość przerw między nimi lub ustalenie w nich różnych rodzajów pracy. Taka regulacja nie sprzeciwia się wprawdzie prawu unijnemu, ale nasuwa pewne wątpliwości, gdy chodzi o jej funkcjonalne uzasadnienie.

Przyjęty w art. 25¹ § 1 k.p. 33 miesięczny okres zatrudnienia na podstawie umowy (umów) o pracę na czas określony wydaje się być rozwiązaniem kompromisowym pomiędzy oczekiwaniami związków zawodowych, które postulowały, aby dopuszczalny okres zatrudnienia na podstawie takiej umowy (takich umów) wynosił 18 miesięcy a oczekiwaniami organizacji pracodawców, aby wynosił 48 miesięcy. Tym samym uwzględniając, że dopuszczalny okres zatrudnienia na podstawie umowy o pracę na okres próbny wynosi 3 miesiące, możliwe będzie zatrudnienie pracowników na podstawie terminowych umów o pracę łącznie przez okres, co do zasady, 36 miesięcy¹³.

W świetle powyższego należy jednak podkreślić, że istotą umowy na czas określony jest to, że strony potwierdzają zapotrzebowanie na pracę przez z góry wskazany okres. Powyższe rozwiązanie może zatem powodować odwrócenie tej konstrukcji prawnej – tzn. przez pierwsze 33 miesiące będzie można zatrudnić pracownika na czas określony bez wskazania jakichkolwiek potrzeb, a dopiero jeśli pracodawca będzie chciał kontynuować zatrudnienie terminowe, będzie zobowiązany wskazać obiektywne przyczyny, które taką potrzebę uzasadniają. W doktrynie wyrażono nawet pogląd, wedle którego istnieje pewne niebezpieczeństwo, iż pierwsze 33 miesiące zatrudnienia na czas określony w praktyce staną się rzeczywiście długim okresem próbnym¹⁴.

¹³ Wprowadzenie górnej granicy czasu trwania umów na czas określony proponowano także w literaturze przedmiotu. Por. M. Gersdorf, *O przyczynowości zawarcia i rozwiązania umowy...*, op. cit., s. 225 oraz K. Łapiński, *Umowa o pracę na czas określony w polskim i unijnym prawie pracy*, Warszawa 2011, s. 159.

¹⁴ Por. wypowiedź A. Sobczyk, [w:] Ł. Guza, *Reforma umów do napisania od nowa*, „Dziennik Gazeta Prawna”, 27.05.2015.

W tym kontekście warto zauważyć, że w trakcie prac nad ustawą nowelizującą kodeks pracy – „opiniodawcy” bardzo często zwracali uwagę na konieczność wydłużenia okresu próbnego. Powołując się przy tym na opinie pracodawców, wedle których w wielu branżach obecny okres próbny nie wystarcza do oceny, czy dana osoba może być zatrudniona na dłużej. Jednak wedle Ministerstwa Pracy i Polityki Socjalnej, jeżeli tak by się w przyszłości stało, to łączny czas maksymalnego zatrudnienia czasowego i tak się nie zmieni. Jeśli zatem zostałyby wydłużony dopuszczalny okres próbny, np. z 3 do 4 czy 6 miesięcy, to limit zatrudnienia na czas określony zostałby zmniejszony odpowiednio z 33 do 32 lub 30 miesięcy.

Wyjątek od tej zasady wynika z § 3 art. 25 k.p. Przepis ten przewiduje, w sytuacjach w nim określonych, możliwość ponownego zawarcia umowy na okres próbny z tym samym pracownikiem. W przypadku zaistnienia takiej sytuacji – maksymalny okres zatrudnienia czasowego danego pracownika u danego pracodawcy może wynosić łącznie 39 miesięcy.

Jeżeli okres zatrudnienia na podstawie umowy o pracę lub umów o pracę na czas określony przekroczy 33 miesiące lub liczba takich umów przekroczy trzy, to od następnego dnia po upływie 33-miesięcznego okresu zatrudnienia lub od dnia zawarcia czwartej umowy o pracę na czas określony pracownik będzie traktowany jak zatrudniony na podstawie umowy o pracę na czas nieokreślony (§ 3 art. 25¹ k.p.).

Takie rozwiązanie budzi istotne wątpliwości. Jeśli bowiem treść czynności prawnej jest niezgodna z prawem, to czynność powinna być w tym zakresie już od początku nieważna. Jeśli zatem strony zastrzegają w umowie termin jej obowiązywania w sposób sprzeczny z prawem (np. wskazując okres 48 miesięcy), to taką stypulację powinno się uznać za bezwzględnie nieważną, a w konsekwencji samą umowę zawartą na czas nieokreślony.

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 dniu, w którym miało nastąpić jej rozwiązanie, nowej umowy o pracę na czas określony w rozumieniu § 1 art. 25¹ k.p. (§ 2 art. 25¹ k.p.).

Z § 4 art. 25¹ k.p. wynika, iż powyższe limity ograniczające zatrudnienie na podstawie umowy lub umów o pracę na czas określony nie dotyczą umów zawartych na czas określony¹⁵:

1. w celu zastępstwa pracownika w czasie jego usprawiedliwionej nieobecności w pracy,

¹⁵ Zgodnie z art. 21 ustawy z dnia 9 lipca 2003 r. o zatrudnianiu pracowników tymczasowych (Dz.U. Nr 166, poz. 1608 z późn. zm.) „do umów o pracę zawartych między agencją pracy tymczasowej a pracownikiem tymczasowym nie stosuje się art. 25¹ Kodeksu pracy”.

2. w celu wykonywania pracy o charakterze dorywczym lub sezonowym¹⁶,
3. w celu wykonywania pracy przez okres kadencji,
- 4 w przypadku gdy pracodawca wskaże obiektywne przyczyny leżące po jego stronie – jeżeli ich zawarcie w danym przypadku służy zaspokojeniu okresowego zapotrzebowania i jest niezbędne w tym zakresie w świetle wszystkich okoliczności zawarcia umowy¹⁷.

W przypadku zawarcia umowy o pracę na czas określony w celu, o którym mowa w art. 25¹ § 4 pkt 1–3 lub w okolicznościach, o których mowa w art. 25¹ § 4 pkt 4 w umowie określa się ten cel lub okoliczności tego przypadku, przez zamieszczenie informacji o obiektywnych przyczynach uzasadniających zawarcie takiej umowy (§ 1¹ w art. 29 k.p.).

Ponadto w przypadku zawarcia umowy o pracę na czas określony z powodu obiektywnych przyczyn leżących po stronie pracodawcy (art. 25¹ § 4 pkt 4 k.p.), pracodawca zawiadamia właściwego okręgowego inspektora pracy, w formie pisemnej lub elektronicznej, o zawarciu takiej umowy wraz ze wskazaniem przyczyn jej zawarcia, w terminie 5 dni roboczych od dnia jej zawarcia (§ 5 w art. 25¹ k.p.). Przyczyna ta jest bowiem znana tylko stronom umowy i w pierwszej kolejności podlega ich subiektywnej ocenie (w razie kontroli – także ocenie organu kontrolnego, a w razie sporu – ocenie sądu pracy w ramach postępowania sądowego)¹⁸. Niedopełnienie tego obowiązku stanowi wykroczenie przeciwko prawom pracownika, zagrożonym karą grzywny od 1 000 zł do 30 000 zł (dodany pkt 1a w art. 281 k.p.).

¹⁶ Moim zdaniem można przyjąć za B. Wagner, że prace o charakterze dorywczym to prace krótkotrwałe, niekoniecznie związane z warunkami przyrodniczymi, trwające od kilku do kilkunastu dni. Pracami sezonowymi są takie prace, które wiążą się z cyklami przyrody, właściwościami pór roku, warunkami klimatycznymi i atmosferycznymi. Por. B. Wagner, *Stosunek pracy*, [w:] *Kodeks pracy 2007. Komentarz*, red. B. Wagner, Gdańsk 2007, s. 145–146. Odnośnie do powodów uzasadniających wielokrotne zawieranie umów na czas określony, w sytuacjach określonych w art. 25¹ § 4 k.p. Zob. M. Zieleniecki, [w:] *Ochrona pracowników przed nadużywaniem atypowych form zatrudnienia w Polsce i wybranych krajach Unii Europejskiej*, red. M. Zieleniecki, Gdańsk 2003, s. 56; K. Łapiński, *Umowa o pracę na czas określony...*, op. cit., s. 266–267.

¹⁷ W świetle regulacji wynikającej z § 4 art. 25 k.p. pozytywnie należy ocenić rezygnację projektodawców z rozwiązania, które stworzyłyby możliwość wydłużenia maksymalnego okresu zatrudnienia terminowego w układzie zbiorowym pracy lub w regulaminie pracy uzgodnionym z zakładową organizacją związkową. Wówczas pracodawcy, u których nie działają związki zawodowe, jak również ci, którzy ze względu na zatrudnienie mniej niż 20 pracowników nie wprowadzają regulaminu pracy, nie mogliby skorzystać ze wskazanego wyżej rozwiązania. Taką sytuację należałoby uznać za wadliwą, jako prowadzącą do nieuzasadnionego zróżnicowania sytuacji prawnej pracodawców na rynku pracy. Ponadto możliwość pogorszenia sytuacji prawnej pracowników w autonomicznych źródłach prawa pracy, w porównaniu do standardów ustawowych, stoi w ewidentnej sprzeczności z ich istotą i funkcją, wynikającą m. in. z art. 9 § 2 k.p.

¹⁸ Natomiast nie ma takiego obowiązku w przypadku zawarcia umowy na czas określony w pozostałych celach wskazanych w art. 25¹ § 4 k.p., cele te są bowiem określone wprost w ustawie.

W kontekście powyższego warto także podkreślić, iż strony trwających w dniu wejścia w życie komentowanej ustawy umów o pracę na czas określony zawartych w celu określonym w art. 25¹ § 4 pkt 1–3 k.p. lub w przypadku, o którym mowa w art. 25¹ § 4 w terminie 3 miesięcy od dnia wejścia w życie ustawy uzupełnią treść tych umów o informacje, o których mowa w art. 29¹ § 1¹ k.p.

Odnosnie zaś do umowy o pracę na czas określony, zawartej w przypadku, o którym mowa w art. 25¹ § 4 pkt 4 k.p., trwającej w dniu wejścia w życie komentowanej ustawy, pracodawca zawiadamia właściwego okręgowego inspektora pracy, w formie pisemnej lub elektronicznej, o takiej umowie, wraz ze wskazaniem przyczyn jej zawarcia, w terminie 5 dni roboczych od dnia uzupełnienia umowy o pracę o informacje o przyczynach zawarcia tej umowy.

W kontekście analizowanej regulacji należy przypomnieć, że cytowane wyżej unijne porozumienie ramowe w sprawie pracy na czas określony, obok limitów czasowych i ilościowych, dopuszcza także odwołanie się do obiektywnych powodów – uzasadniających zawarcie umowy na czas określony. Przy czym nakazuje stosowanie tego rozwiązania wyłącznie w sposób uwzględniający potrzeby poszczególnych gałęzi rynku lub grup pracowników.

Uwzględniając powyższe, a także wnioski wynikające z orzeczeń Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej¹⁹, wydaje się, iż rozwiązanie przyjęte w art. 25¹ § 4 pkt 4 k.p. nie zostanie zakwestionowane przez Trybunał, wszakże procedura ta pozwala racjonalnie zweryfikować, czy ponowne zawarcie umowy na czas określony służy zaspokojeniu rzeczywistego zapotrzebowania pracodawcy i jest niezbędne w tym zakresie w świetle wszystkich okoliczności zawarcia tej umowy. Procedura ta zdaje się odzwierciedlać potrzebę istnienia korelacji między rzeczywistością ekonomiczną a prawem pracy, a także potrzebę kojarzenia uwarunkowań gospodarczych ze społeczną wartością pracy. Konstatacja ta nie usuwa jednak wszelkich wątpliwości związanych z regulacją zawartą w art. 25¹ § 4 pkt 4 k.p. Wydaje się, iż z założenia regulacja ta generuje spory sądowe i rodzi pytanie o pewność prawa.

Tak jak dotychczas, umowy o pracę na okres próbny są wyłączone z zakresu stosowania art. 25¹ k.p., chociaż objęte są przepisami dyrektywy Rady 99/70/WE

¹⁹ Trybunał Sprawiedliwości (wyrok z 26 listopada 2014 r. w sprawach połączonych C-22/13, C-61/13, C-62/13, C-63/13, C-418/1 – sprawa Mascota) stwierdził, że włoskie uregulowanie narusza unijne prawo (porozumienie ramowe z 18 marca 1999 r., stanowiące załącznik do dyrektywy Rady 99/70/WE z 28 czerwca 1999 r. dotyczącej Porozumienia ramowego w prawie pracy na czas określony. Dz.U.L. 175, s. 43), gdyż nie zawiera obiektywnych i przejrzystych kryteriów pozwalających zweryfikować, czy ponowne zawarcie umowy na czas określony służy zaspokojeniu rzeczywistego zapotrzebowania pracodawcy (Włosi długotrwale czasowe zatrudnienie uzasadniali oczekiwaniem na zakończenie konkursów na stanowiska nauczycieli). Warto przypomnieć, że nie jest to pierwszy wyrok Trybunału Sprawiedliwości UE, który dotyczy interpretacji pojęcia obiektywnych powodów. Nawiązuje on zresztą do wcześniejszych orzeczeń Trybunału w tym zakresie, m. in. sprawy C-586/10 Kucuk.

dotyczącej Porozumienia ramowego w sprawie pracy na czas określony. Jednakże podkreślenia wymaga, iż zgodnie z orzeczeniem Trybunału Sprawiedliwości UE klauzula 5 ust. 1 Porozumienia ramowego ma na celu „zapobieganie nadużyciom wynikającym z wykorzystywania kolejnych umów o pracę lub stosunków pracy zawieranych na czas określony (sprawa C-144/04 *Mangold*, sprawa C-378/07 *Angelidaki*), a tym samym nie musi dotyczyć pierwszej umowy terminowej.

Umowa na okres próbny jest, co do zasady, pierwszą umową terminową. Jednocześnie jej szczególny charakter wyznaczający cel, jakiemu służy, tj. m. in. sprawdzenie kwalifikacji i umiejętności pracownika, przydatności na zajmowanym stanowisku, praktyczne przygotowanie go do objęcia określonego stanowiska pracy, uzasadnia wyłączenie tego rodzaju umowy z limitu maksymalnego czasu trwania umowy (umów) na czas określony²⁰. Warto także podkreślić, że umowa na okres próbny, jeżeli strony decydują się na jej zawarcie, z reguły poprzedza umowę innego rodzaju, którą nawiązuje się po zakończeniu okresu próbnego.

Dopuszczalność i okresy wypowiedzenia umowy o pracę na czas określony. Dotychczasowy stan prawny

Przepisy określały przypadki, w jakich dopuszczalne było wypowiedzenie umowy o pracę zawartej na czas określony. Umowa taka mogła być rozwiązana za dwutygodniowym wypowiedzeniem, jeżeli została zawarta na czas dłuższy niż 6 miesięcy i strony w umowie przewidziały dopuszczalność wcześniejszego jej rozwiązania (art. 33 k.p.)²¹.

Natomiast, jeżeli umowa o pracę na czas określony została zawarta w celu zastąpienia nieobecnego pracownika w pracy, to mogła zostać wypowiedziana przez każdą ze stron, a okres wypowiedzenia wynosił 3 dni robocze (art. 33¹ k.p.).

²⁰ Szerzej por. Ł. Pisarczyk, *Terminarz umowy o pracę – szansa czy zagrożenie?*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2006, nr 8, s. 6.

²¹ W myśl uchwały Sądu Najwyższego z 7 września 1994 r. (I PZP 35/94, OSNAPiUS 1994, nr 11, poz. 173) umowa o pracę zawarta na czas określony, dłuższy niż 6 miesięcy, w której strony przewidziały dopuszczalność jej wcześniejszego rozwiązania a wypowiedzeniem, może być w ten sposób rozwiązana także przed upływem 6 miesięcy jej trwania. Ponadto umowa ta może zostać rozwiązana przez każdą ze stron za dwutygodniowym wypowiedzeniem w razie ogłoszenia upadłości lub likwidacji pracodawcy (art. 41¹ § 2 k.p.), a także w razie wypowiedzenia pracownikom stosunków pracy w ramach grupowego i indywidualnego zwolnienia (art. 5 ust. 7 i art. 10 ust. 1 ustawy z dnia 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników, Dz.U. z 2015 r. poz. 192).

Uzależnienie długości okresu wypowiedzenia umowy o pracę na czas określony od okresu zatrudnienia u danego pracodawcy

Artykuł 36 § 1 k.p. stanowi, że zarówno umowa o pracę na czas określony, jak i umowa o pracę na czas nieokreślony może być wypowiedziana zarówno przez pracodawcę, jak i przez pracownika z zachowaniem ustawowo określonego okresu wypowiedzenia, którego długość w obu przypadkach jest taka sama i zależy od okresu zatrudnienia u danego pracodawcy.

Okresy wypowiedzenia umowy o pracę na czas określony i na czas nieokreślony kształtują się następująco:

- 1) 2 tygodnie – w przypadku zatrudnienia u danego pracodawcy przez okres krótszy niż 6 miesięcy,
- 2) 1 miesiąc – w przypadku zatrudnienia u danego pracodawcy przez okres co najmniej 6 miesięcy,
- 3) 3 miesiące – w przypadku zatrudnienia u danego pracodawcy przez okres co najmniej 3 lat.

Zatem zasadnym wydaje się podkreślenie, że regulacja, zgodnie z którą umowa o pracę na czas określony może być przedwcześnie rozwiązana w drodze wypowiedzenia przez każdą ze stron, nie jest w żadnym wypadku wymagana przez postanowienia porozumienia ramowego stanowiącego załącznik do dyrektywy 99/70/WE. Argumentu przemawiającego za przyjętą regulacją nie może stanowić także wykładnia klauzuli 4 ust. 1 tego porozumienia, która jest zawarta w wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 13 marca 2014 r., wydanym w sprawie C-38/13, Małgorzata Nierodzik przeciwko Samodzielnemu Publicznemu Psychiatrycznemu Zakładowi Opieki Zdrowotnej im. Dr. Stanisława Deresza w Choroszczy (ECLI:EU:C:2014:152). Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej orzekł w powyższym wyroku: „Klauzulę 4 pkt 1 Porozumienia ramowego w sprawie pracy na czas określony, zawartego w dniu 18 marca 1999 r., stanowiącego załącznik do dyrektywy 99/70/WE z dnia 28 czerwca 1999 r. dotyczącej 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), należy interpretować w ten sposób, że stoi ona na przeszkodzie uregulowaniu krajowemu takiemu jak sporne w postępowaniu głównym, które przewiduje w odniesieniu do wypowiedzenia umów o pracę zawartych na czas określony, mających trwać dłużej niż 6 miesięcy, możliwość zastosowania sztywnego dwutygodniowego okresu wypowiedzenia, niezależnego od długości zakładowego stażu pracy danego pracownika, podczas gdy długość okresu wypowiedzenia w przypadku umów o pracę zawartych na czas nieokreślony jest określana stosownie do stażu pracy danego pracownika i może

wynosić od dwóch tygodni do trzech miesięcy, gdy obie te grupy pracowników znajdują się w porównywalnych sytuacjach”²².

Klauzula 4 porozumienia ramowego stanowiącego załącznik do dyrektywy 99/70/WE ustanawia zasadę równego traktowania i niedyskryminacji pracowników zatrudnionych na czas określony w porównaniu z pracownikami zatrudnionymi na czas nieokreślony²³. Trybunał w powyższym wyroku wyklądał tę klauzulę wyłącznie w stosunku do występującego wówczas w prawie polskim zróżnicowania okresu wypowiedzenia umowy na czas nieokreślony i na czas określony. Nie było objęte treścią pytania prejudycjalnego i nie stanowiło przedmiotu rozważań Trybunału zagadnienie, czy klauzula ta dopuszcza zróżnicowanie prawa wypowiedzenia umów zawartych na czas nieokreślony i na czas określony.

Z wyroku Trybunału z dnia 13 marca 2014 r. w sprawie C-38/13, Nierodzik, nie da się zatem wywieść wniosku, że prawo unijne sprzeciwia się jakimkolwiek różnicowaniu prawa wypowiedzenia przez każdą ze stron umowy o pracę na czas nieokreślony i na czas określony.

Zawarcie umowy o pracę na z góry określony czas należy uznać za powód o charakterze obiektywnym, który uzasadnia ograniczenie lub nawet wyłączenie prawa wcześniejszego rozwiązania tej umowy w drodze wypowiedzenia przez pracodawcę lub przez pracownika.

Zatem regulację, zgodnie z którą stronom przysługuje ustawowe prawo swobodnego wypowiedzenia umowy zawartej na czas określony, należy ocenić krytycznie. Prowadzi ona bowiem do destabilizacji zatrudnienia na podstawie terminowych umów o pracę i jest sprzeczna z istotą podziału zobowiązań o charakterze trwałym (ciągłym) na bezterminowe i terminowe. Jest to ponadto regulacja bardziej niekorzystna dla pracowników od tej, która obowiązywała dotychczas (art. 33 k.p.). W dotychczasowej regulacji prawo wypowiedzenia miało podstawę w umowie stron, a nie w ustawie²⁴.

Regulacja, która ograniczałaby prawo wypowiedzenia terminowych umów o pracę przez każdą ze stron do określonych w ustawie sytuacji szczególnych i ustanawiałaby taki sam okres wypowiedzenia jak przy umowie o pracę na czas nieokreślony, nie sprzeciwiałaby się postanowieniom porozumienia ramowego

²² Szerzej por. P. Bocianowski, *Konieczne zmiany w polskim Kodeksie pracy w zakresie umów na czas określony – wyrok Trybunału Sprawiedliwości UE z 13 marca 2014 r. w sprawie C-38/13*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2014, s. 4 i nast.

²³ Por. Wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 18 października 2012 r. wydany w sprawach połączonych od C-302/11 do C-305/11, Rosanna Valenza (C-302/11 i C-304/11), Maria Laura Altavista (C-303/11), Laura Marsell, Simonetta Schetini, Sabrina Tomassini (C-305/11) przeciwko Autorita Garante della Concorrenza e del Mercato.

²⁴ Por. uwagi Sądu Najwyższego do poselskiego projektu o zmianie ustawy – Kodeks pracy (pismo: BSA III-021-299/14 z dnia 7 października 2014 r.).

stanowiącego załącznik do dyrektywy 99/70/WE²⁵. Szkoda więc, że takiego kierunku zmiany prawa polskiego, w celu jego dostosowania do wykładni prawa unijnego zawartej w wyroku Trybunału z dnia 13 marca 2014 r. w sprawie C-38/13, Nierodzik, nie przyjął ustawodawca.

Na marginesie należy zaznaczyć, że ustawodawca nie jest konsekwentny w ujednocinaniu prawa wypowiedzania umów o pracę na czas nieokreślony i na czas określony. Do wypowiedzenia umowy o pracę na czas określony przez pracodawcę nie ma zastosowania wymóg zasadności wypowiedzenia (art. 45 k.p.). Obecna regulacja może wywołać zatem problem, czy zróżnicowanie możliwości wypowiedzania przez pracodawcę umów o pracę na czas określony i na czas nieokreślony jest zgodne z klauzulą 4 ust. 1 porozumienia ramowego stanowiącego załącznik do dyrektywy 99/70/WE²⁶.

Okresy wypowiedzenia, o których stanowi art. 36 § 1 k.p. obowiązują także w przypadku wypowiedzenia umowy o pracę zawartej na czas określony w celu zastępstwa pracownika w czasie jego usprawiedliwionej nieobecności w pracy (uchylenie art. 33¹ k.p.), wszakże brak racjonalnego uzasadnienia, aby osoby zatrudnione na zastępstwo traktować w odmienny (gorszy) sposób²⁷. Należy przy tym także podkreślić, że okres wypowiedzenia przy takiej umowie ma zastosowanie, gdy pracodawca wypowiada umowę o pracę pracownikowi – „zastępcy”. Nie jest natomiast konieczne wypowiedzenie takiej umowy, gdy do pracy powraca zastępowany pracownik – wówczas bowiem umowa o pracę na czas określony zawarta w celu zastępstwa rozwiązuje się z dniem poprzedzającym dzień powrotu zastępowanego pracownika. Wynika to z samej istoty tej umowy. Wydaje się także, iż uchylenie art. 33¹ k.p. należy postrzegać w kontekście wydłużenia urlo-

²⁵ Ibidem.

²⁶ W tym kontekście warto przypomnieć, że Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 2 grudnia 2008 r. (P 48/47. Dz.U. z 2008 r. Nr 219, poz. 1409) uznał, że art. 30 § 4 k.p. w zakresie, w jakim pomija obowiązek wskazania przyczyny uzasadniającej wypowiedzenie i oświadczeniu pracodawcy o wypowiedzeniu umowy o pracę zawartej na czas określony, nie jest niezgodny z art. 2 oraz art. 32 Konstytucji RP, zaś art. 50 § 3 k.p. w zakresie, w jakim pomija prawo do odszkodowania z tytułu nieuzasadnionego wypowiedzenia umowy o pracę zawartej na czas określony, nie jest niezgodny z art. 2 oraz art. 32 Konstytucji RP. Powołane przepisy Konstytucji RP stanowią, że wszyscy są wobec prawa równi i mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne, a także, że nikt nie może być dyskryminowany w życiu politycznym, społecznym lub gospodarczym z jakiegokolwiek przyczyny. Szerzej por. M. Łyszkowski, *Odmiennie traktowanie terminowych umów o pracę jest uprawnione*, „Praca i Zatrudnienie Społeczne” 2009, nr 5, s. 23 i nast.

²⁷ Uchylony art. 33¹ regulujący okres wypowiedzenia, wskazywał, że okres wypowiedzenia tzw. Umowy na zastępstwo – niezależnie od czasu jej trwania – wynosi tylko 3 dni. Przy umowie o pracę na czas określony z pracownikiem tymczasowym, przepisy przewidują okresy wypowiedzenia trzydniowe i jednodniowe, zależnie od długości trwania umowy. Por. art. 13 ust. 2 przywołanej już ustawy o zatrudnianiu pracowników tymczasowych).

pów związanych z rodzicielstwem, co niewątpliwie ma wpływ na czas trwania umów na zastępstwo.

W kontekście zmiany dotyczącej okresu wypowiedzenia (§ 1 art. 36 k.p.) podnoszono, że może ona skutkować wprowadzeniem do kodeksu pracy normy „pustej” (czyli takiej, która w praktyce nie znajdzie zastosowania). Wszakże całkowity okres zatrudnienia czasowego (§ 1 art. 25¹ k.p.), uwzględniając nawet trzymiesięczny okres próbny, u jednego pracodawcy nie przekroczy trzech lat. Z powyższego wysnuto wniosek, że osoby zatrudnione czasowo u jednego pracodawcy aż do końca tego zatrudnienia będą korzystać maksymalnie z jednomiesięcznego okresu wypowiedzenia.

W tym kontekście warto zauważyć, że w świetle § 1 art. 36 k.p. jedyną przesłanką determinującą długość okresu wypowiedzenia umowy o pracę zawartej na czas nieokreślony jest „okres zatrudnienia u danego pracodawcy”, czyli zakładowy staż pracy. Z § 1 art. 36 k.p. wynika, że zasada ta odnosi się także do umów na czas określony. Zakładowego stażu pracy nie należy zatem utożsamiać z czasem trwania wypowiedzianej umowy na czas określony, wszakże wlicza się do niego wszystkie okresy zatrudnienia wynikające z wcześniejszych stosunków prawnych między tymi samymi stronami (uchwała SN z 15 stycznia 2003 r., III PZP 20/02, OSNP 2004, nr 1, poz. 4), np.: umowy na czas nieokreślony, umowy na czas określony zawartej w celu, o którym mowa w art. 25¹ § 4 pkt 1–3 k.p. lub w przypadku, o którym mowa w art. 25¹ § 4 pkt 4 k.p., okres zatrudnienia pracowników młodocianych, okres wykonywania pracy tymczasowej, a także zatrudnienie na innej podstawie niż umowa o pracę (art. 2 k.p.)²⁸.

Nadto Sąd Najwyższy (wyrok z 11.05.1999 r., I PKN 34/99, OSNAPiUS 2000, Nr 14, poz. 544) zajął stanowisko, że o długości okresów wypowiedzenia decyduje okres zatrudnienia u danego pracodawcy liczony od dnia zawarcia umowy o pracę do daty jej rozwiązania z upływem okresu wypowiedzenia (art. 32 § 2 k.p.). Innymi słowy, wypowiedzając umowę o pracę, pracodawca powinien uwzględnić nie dzień dokonania czynności prawnej, ale przewidywany moment ustania stosunku pracy. Jeśli zatem po doręczeniu oświadczenia woli o rozwiązaniu umowy o pracę zakładowy staż pracy wynosi co najmniej sześć miesięcy lub co najmniej trzy lata, to zastosowanie znajdzie dłuższy okres wypowiedzenia wy-

²⁸ Zgodnie z § 1¹ art. 36 k.p. do okresu zatrudnienia, o którym mowa w § 1 art. 36 k.p., wlicza się pracownikowi okres zatrudnienia u poprzedniego pracodawcy, jeżeli zmiana nastąpiła na zasadach określonych w art. 23¹ k.p., a także w innych przypadkach, gdy z mocy odrębnych przepisów nowy pracodawca jest następcą prawnym w stosunkach pracy nawiązanych przez pracodawcę poprzednio zatrudniającego tego pracownika. Przykładowo można tu podać art. 6 ustawy z 30 sierpnia 1996 r. o komercjalizacji i prywatyzacji (tekst jedn. Dz.U. z 2013 r., poz. 216 z późn. zm.), w myśl którego pracownicy komercjalizowanego przedsiębiorstwa państwowego stają się *ex lege* pracownikami spółki.

nikający z art. 36 § 1 pkt 2 lub 3 k.p. W piśmie pracodawcy o wypowiedzeniu umowy o pracę należy wskazać ten „przedłużony” okres wypowiedzenia.

Konstatując, z dotychczasowych rozważań wynika jednoznacznie, iż zmiana wynikająca z 25¹ § 1 k.p. nie ogranicza okresów wypowiedzenia do maksymalnie okresu jednomiesięcznego.

Z rozważaną wyżej problematyką wiąże się też inna nader ciekawa i istotna kwestia zarówno z punktu teoretycznego, jak i praktycznego. Mianowicie art. 36 § 1 k.p. nie wymaga wprost, iżby okres zatrudnienia u danego pracodawcy był nieprzerwany. Rodzi to pytanie, czy należy uwzględnić wcześniejsze stosunki pracy między tymi stronami w przypadku zaistnienia przerw między nimi. Sąd Najwyższy, jak już podkreślono, stanął na stanowisku, że przy ustalaniu okresu wypowiedzenia umowy o pracę na czas nieokreślony uwzględnia się wszystkie okresy zatrudnienia u tego samego (danego) pracodawcy (uchwała z 15.01.2003 r., III PZP 20/02, OSNP 2004, Nr 1, poz. 4). W uzasadnieniu orzeczenia Sąd Najwyższy nie odniósł się jednak do długości przerw między kolejnymi stosunkami pracy łączącymi te same podmioty. Nie wypowiedział się w kwestii, czy tak samo należy traktować np. przerwy kilkudniowe, wielomiesięczne oraz kilkuletnie. Wskazane orzeczenie z pewnością jest propracownicze i stoją za nim istotne racje. Przyjęcie odmiennej wykładni powodowałoby, że nawet jednodniowa przerwa pomiędzy kolejnymi umowami skutkowałaby znacznym ograniczeniem praw związanych ze stażem zakładowym. Z drugiej strony powstaje jednak wątpliwość, czy należy w identyczny sposób traktować przerwy krótkie (np. kilkudniowe) oraz wieloletnie, które czynią wcześniejszy okres zatrudnienia w pewnym sensie okresem historycznym. Dlatego wydaje się, że wskazana uchwała Sądu Najwyższego nie może mieć wymiaru uniwersalnego, zwłaszcza w aspekcie art. 36 § 1 k.p. W myśl tego przepisu, jak już podkreślono, okresy wypowiedzenia umowy zawartej na czas określony zostały zrównane z okresami wypowiedzenia, które dotychczasowo dotyczyły wyłączenie umowy zawartej na czas nieokreślony.

Racjonalnym wydaje się, że na zakładowy staż pracy, determinujący okres wypowiedzenia, składają się nieprzerwane okresy zatrudnienia oraz zatrudnienie przerwane, jeśli odstępy między kolejnymi stosunkami pracy nie będą zbyt długie. W razie zaistnienia przerwy między kolejnymi umowami ocenie należy poddać związek wcześniejszego zatrudnienia z wypowiedzaną umową. W tym kontekście warto odwołać się do stanowiska TSUE, który w postanowieniu z 12 czerwca 2008 r., C-364/07 (LEX nr 431645) uznał, że wykładnia klauzuli 5 Porozumienia nie sprzeciwia się, co do zasady, uregulowaniu krajowemu, na mocy którego umowy o pracę na czas określony uznawane są za „kolejne” tylko wtedy, gdy przerwa między nimi nie przekroczyła trzech miesięcy (por. pkt 3 sentencji). Z kolei przy rozważaniu czy przerwy między kolejnymi umowami o pracę nie są zbyt długie w aspekcie zakładowego stażu pracy (determinującego okresy wypowiedzenia określone w art. 36 § 1 k.p.) pomocny może się okazać art. 25 § 3 pkt

2 k.p. W myśl tego przepisu, ponowne zawarcie umowy na okres próbny jest możliwe: po upływie 3 lat od dnia rozwiązania lub wygaśnięcia poprzedniej umowy o pracę, jeżeli pracownik ma być zatrudniony do wykonywania tego samego rodzaju pracy.

Podsumowanie

Wprowadzone nowelizacją rozwiązania, co do zasady, zmierzają do ograniczenia nadużyć, czyli sytuacji, gdy umowy terminowe w nieuzasadniony sposób zastępują umowy na czas nieokreślony z niekorzyścią dla pracowników. Przy czym błędem byłoby twierdzenie, że we współczesnych stosunkach pracy nie ma dla nich miejsca. Wręcz przeciwnie, stosowanie różnorodnych umów w praktyce jest nośnikiem różnorodności dostosowanej do logiki rynku pracy, wpisujące się w istotę państwa demokratycznego i społeczeństwa obywatelskiego. Właśnie w tym kontekście ustawie z dnia 25 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy Kodeks pracy oraz niektórych innych ustaw należy postawić zarzut, że wprowadzone w niej regulacje nie opierają się na spójnych założeniach ogólnych, uwzględniających funkcje terminowych umów o pracę – zwłaszcza na czas określony. Zwłaszcza zmiana zasad ich wypowiedziania odbiera praktycznie sens uzgadniania określonego czasu trwania zatrudnienia. Umowy na czas określony nawiązuje się bowiem po to, iżby ustabilizować zatrudnienie przez umówiony czas²⁹. Zaś naturalnym sposobem zakończenia takiego zobowiązania jest upływ umówionego czasu, a jego przedwczesne, jednostronne rozwiązanie przez stronę może być dozwolone tylko w razie zaistnienia istotnych przyczyn. Nieograniczone uprawnienie stron do wypowiedziania umów terminowych (dotychczas można było to uczynić, jeśli umowę na czas określony zawarto na dłużej niż 6 miesięcy i było to przewidziane w umowie) jest regulacją wewnątrznie sprzeczną – zezwała wszakże na umówienie przez strony czasu trwania umowy o pracę i równocześnie umożliwia jej swobodne rozwiązanie przez każdą ze stron przed upływem uzgodnionego terminu.

Ustawa nowelizująca kodeks pracy, oprócz wprowadzonych ograniczeń stosowania umów terminowych (art. 25¹ § 1 k.p.), przewiduje sytuacje (§ 4 pkt 1–3 art. 25¹ k.p.), które obiektywnie uzasadniają zawarcie umowy terminowej. Oczywiście wydaje się, że w takim katalogu nie da się wskazać wszystkich tego typu przypadków. Dlatego też wprowadzono pojęcie „obiektywnych przyczyn” (§ 4 pkt 4 art. 25¹ k.p.). Niewątpliwie pojęcie „obiektywnych przyczyn” jest tak pojemne, iż rodzi obawy, że w praktyce może niweczyć regulacje zmierzające do ograniczenia nadużywania przez pracodawców umów terminowych. Dlatego za-

²⁹ Każdą z umów o pracę – wyszczególnionych w art. 25 k.p. – można rozwiązać na mocy porozumienia stron (art. 30 § 1 pkt 1 k.p.).

sadnym wydaje się przyjęcie jako zasady, że przesłanki uzasadniające zatrudnienie czasowe bez kodeksowych ograniczeń mają być obiektywne nie tylko w ocenie pracodawcy, ale też pracownika, inspektora pracy czy sądu pracy. Owa zasada wynika wprost z: art. 29 § 1¹; art. 25¹ § 5; art. 281 pkt 1a k.p. Rozwiązanie to niewątpliwie lepiej równoważy interes pracobiorców i pracodawców. Natomiast narażone jest na zarzut, że to sądy w konsekwencji będą musiały oceniać, czy w danym przypadku doszło do skutecznego zawarcia umowy terminowej. To na nie w praktyce przetrzuca się zatem przeniesienie do polskiego prawa przepisów unijnych umożliwiających stosowanie długoterminowych umów czasowych w uzasadnionych przypadkach. To z kolei rodzi pytanie, czy takie rozwiązanie jest dopuszczalne w świetle unijnych regulacji, prowadzi bowiem do niepewności prawa i z założenia generuje spory sądowe.

Otwartym natomiast pozostaje także pytanie, jak wprowadzone w ramach nowelizacji zmiany wpłyną na zachowania pracodawców. Można zakładać, że jeszcze bardziej popularną formą stanie się zatrudnianie tymczasowe pracowników³⁰. Zasadnym wydaje się także, że niektórzy przedsiębiorcy mogą decydować się na stosowanie, w większym niż dotychczas stopniu, umów cywilnoprawnych³¹.

Konstatując, pomimo uwag odnoszących się do aspektów prawnych nowych regulacji, to poszukiwanie rozwiązań prawnych, które zmierzają do ograniczenia zjawiska nieuzasadnionego nadużywania umów na czas określony w zatrudnieniu należy ocenić pozytywnie. W tym kontekście należy jednak podkreślić, że nie da się odwrócić uelastycznienia pracy, przywracając trwale XIX i XX-wieczne umowy. Z drugiej jednak strony nasuwa się refleksja, czy bezpieczeństwo może być elastyczne. To z kolei rodzi pytanie czy racjonalnym byłoby jego oddzielenie od zatrudnienia. Rozstrzygnięcie powyższej kwestii wydaje się istotne w kontekście gospodarczym (sztywne kontrakty na pewno gospodarce nie służą). Nie należy także pomijać faktu, iż kreując „armię” wykluczonych, przegranych i sfrustrowanych – kwestionuje się w pewnym sensie istotę demokracji.

Streszczenie

Autor podejmuje próbę oceny rozwiązań prawnych w ustawie z dnia 25 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz niektórych innych ustaw. Zdaniem autora analiza prowadzi do wniosku, iż wprowadzone ustawą nowelizującą regulacje nie opierają

³⁰ W 2014 r. – usługi wyszczególnione w art. 18 ust. 1 ustawy z 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (tekst jedn.: Dz.U. z 2013 r., poz. 674 z póź. zm.) świadczyło 5156 agencji zatrudnienia, zatrudniając 707 tys. pracowników tymczasowych. Por. raport *Rynek agencji zatrudnienia w 2014 r.*, Polskie Forum HR.

³¹ Wedle Głównego Urzędu Statystycznego, zatrudnienie na podstawie umów cywilnoprawnych kształtuje się na poziomie ok. 1350 tys. osób.

się na spójnych założeniach ogólnych, uwzględniających funkcje terminowych umów o pracę – zwłaszcza na czas określony. Z drugiej jednak strony zasadna wydaje się konstatacja, że przyjęte rozwiązania, co do zasady, zmierzają do ograniczenia nadużyć – czyli sytuacji, gdy umowy terminowe w nieuzasadniony sposób zastępują umowy na czas nieokreślony z niekorzyścią dla pracowników.

Słowa klucze: umowa o pracę, okres wypowiedzenia, staż pracy, okres próbny, obiektywne przyczyny, dyrektywa Rady 99/70/WE, limitowanie umów o pracę.

Some Remarks on Employment Agreements with a Fixed Time of Duration in the Light of Amended Regulations

Summary

The author makes an attempt at assessing legal regulations adopted in the Act of 25 June 2015 on Amendments to the Labour Code and to Some Other Statutes. According to the author, the introduced provisions are not based on coherent general assumptions that would take due account of functions performed by employment agreements with a fixed time of duration, in particular by agreements for a definite period of time. On the other hand, the analysis of the cited provisions seems to corroborate that their adoption is aimed, at least as a rule, at limiting the abuse of law, i.e. at combating the conclusion of employment agreements with a fixed time of duration at a disadvantage of employees in situations where agreements for indefinite time should be entered into.

Key words: employment agreement, notice period, seniority, probation time, objective reasons, Council Directive 99/70 EC, limitation of employment agreements.