



**PIERWSZY PREZES
SĄDU NAJWYŻSZEGO
RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Warszawa, dnia 28 kwietnia 2016 r.

BSA III-021-145/16

SEKRETARIAT Z-CY SZEFA KS

L. dz. 23.04.2016...

Data wpływu

**Pan
Adam Podgórski
Zastępca Szefa
Kancelarii Sejmu**

Szanowny Panie Ministrze,

W odpowiedzi na pismo z dnia 8 kwietnia 2016 r., GMS-WP-173-90/16 uprzejmie przesyłam uwagi Sądu Najwyższego do **rządowego projektu ustawy o delegowaniu pracowników w ramach świadczenia usług.**

Z poważaniem

wz.


**Teresa Flemming-Kulesza
Prezes Sądu Najwyższego**

Warszawa, dnia 28 kwietnia 2016 r.



SĄD NAJWYŻSZY
BIURO STUDIÓW i ANALIZ
Pl. Krasińskich 2/4/6, 00-951 Warszawa
BSA III-021-145/16

Opinia

o rządowym projekcie ustawy o delegowaniu pracowników w ramach świadczenia usług

Projektowana ustawa wdraża postanowienia dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 96/71/WE z dnia 16 grudnia 1996 r. dotyczącej delegowania pracowników w ramach świadczenia usług (Dz. Urz. WE L 18 z 21.01.1997, s. 1; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 5, t. 2, s. 431) oraz dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 15 maja 2014 r. w sprawie egzekwowania dyrektywy 96/71/WE dotyczącej delegowania pracowników w ramach świadczenia usług, zmieniającej rozporządzenie (UE) nr 1024/2012 w sprawie współpracy administracyjnej za pośrednictwem systemu informacji na rynku wewnętrznym („rozporządzenie w sprawie IMI”) (Dz.Urz. UE L 159 z 28.05.2014, s. 11), której termin wdrożenia upływa w dniu 18 czerwca 2016 roku.

Projektowana ustawa nie nasuwa poważniejszych zastrzeżeń, z wyjątkiem dwóch zagadnień.

Po pierwsze, zawarta w art. 4 ustawy regulacja nie wdraża postanowień art. 3 dyrektywy 96/71/WE w części dotyczącej stosowania w działalności budowlanej, wymienionej w załączniku do dyrektywy, postanowień układów zbiorowych, które mają powszechnie obowiązujący charakter.

Dyrektywa 96/71/WE w art. 3 ust. 1 nakłada na państwa członkowskie Unii Europejskiej obowiązek ustanowienia w określonym w niej zakresie przedmiotowym

właściwości swoich praw w stosunkach pracy pracowników, którzy zostali delegowani na ich terytoria przez przedsiębiorców z innych państw w ramach świadczenia usług, bez względu na to, jakie prawo jest zasadniczo właściwe dla stosunku pracy. Wskazana dyrektywa dotyczy w istocie ustanowienia i stosowania przez państwa członkowskie norm wymuszających swoje zastosowanie (norm materialnych bezwzględnie obowiązujących w znaczeniu kolizyjnoprawnym) międzynarodowych stosunkach pracy pracowników delegowanych (zob. w tej kwestii szerzej: J. Skoczyński [w:] Kodeks pracy. Komentarz, opr. zbiorowe pod red. L. Florka, wyd. 6, Wydawnictwo Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2011, komentarz do rozdziału IIa w dziale pierwszym k.p., s. 336 i nast.).

Na podstawie art. 4 ust. 1 projektowanej ustawy (obecnie art. 67¹ k.p.) pracodawca –delegujący pracownika ma obowiązek zapewnić temu pracownikowi warunki zatrudnienia, które obejmują zagadnienia wymienione w ust. 2 tego artykułu (obecnie art. 67² § 1 k.p.), nie mniej korzystne niż wynikające z przepisów kodeksu pracy oraz innych przepisów regulujących prawa i obowiązki pracowników. Treść art. 4 ust. 1 projektowanej ustawy nie wskazuje na związek tej regulacji z normami kolizyjnymi prawa prywatnego międzynarodowego, które określają prawo właściwe dla stosunku pracy. W art. 3 ust. 1 dyrektywy 96/71/WE wyraźnie jest mowa o tym, że państwa członkowskie mają zapewnić, aby pracodawcy delegujący pracowników na terytoria tych państw zapewnili pracownikom wymienione w tym postanowieniu warunki zatrudnienia, które są określone przez prawo państwa, do którego pracownik został delegowany, „bez względu na to, jakie prawo stosuje się do stosunku pracy”.

W art. 4 ust. 1 projektowanej ustawy nie zostało uregulowane stosowanie w budownictwie postanowień układów zbiorowych, które mają powszechnie obowiązujący charakter w rozumieniu art. 3 ust. 8 dyrektywy 96/71/WE. Powołanie w art. 4 ust. 1 projektowanej ustawy „innych przepisów regulujących prawa i obowiązki pracowników” nie obejmuje postanowień układów zbiorowych pracy, które są swoistymi źródłami prawa pracy w rozumieniu art. 9 § 1 k.p.

Wyraźnie należy rozróżnić nadanie postanowieniom ponadzakładowego układu zbiorowego pracy charakteru powszechnie obowiązującego i nadanie charakteru norm wymuszających swoje zastosowanie postanowieniom ponadzakładowego układu zbiorowego, który został uznany za powszechnie obowiązujący.

Nadanie przez państwo postanowieniom ponadzakładowego układu zbiorowego pracy mocy powszechnie obowiązującej w danym obszarze geograficznym lub w przemyśle powoduje, że postanowienia tego układu mają charakter norm bezwzględnie obowiązujących w znaczeniu materialnoprawnym i obowiązują we wszystkich stosunkach pracy, w których właściwe jest prawo tego państwa.

Do nadania przez państwo postanowieniom powszechnie obowiązującego ponadzakładowego układu zbiorowego pracy charakteru norm wymuszających swoje zastosowanie konieczna jest niezależnie od tego, jakemu prawu podlega stosunek pracy, szczególna, jednostronna norma kolizyjna.

Układy zbiorowe pracy, które zostały uznane za powszechnie obowiązujące, nie mają takiej mocy, aby nadawać swoim postanowieniom charakter norm wymuszających swoje zastosowanie.

Powyższa wada projektowanej ustawy nie ma praktycznego znaczenia, ponieważ w Polsce nie ma aktualnie w branży budowlanej ani w innych branżach układów zbiorowych pracy, które spełniałyby warunki uznania ich za powszechnie obowiązujące w rozumieniu art. 3 ust. 8 dyrektywy 96/71. Polska powinna mieć jednak regulację ustanawiającą obowiązek stosowania przez pracodawców delegujących pracowników na terytorium Polski w ramach świadczenia usług w branży budowlanej powszechnie obowiązujących układów zbiorowych pracy na wypadek, gdyby doszło do zawarcia takiego układu.

Niezależnie od powyższej wady, art. 4 ust. 1 projektowanej ustawy wymagałby zmiany w taki sposób, aby wynikało z niego wyraźnie, iż dotyczy ustanowienia i stosowania norm wymuszających swoje zastosowanie. Wzorzec dla takiej zmiany stanowiłaby treść art. 3 ust. 1 dyrektywy 96/71.

Po drugie, w projektowanej ustawie poważne zastrzeżenia nasuwa wprowadzenie do Kodeksu postępowania cywilnego przepisu art. 63¹ § 2, który stanowi: „Inspektorom pracy przysługuje również prawo wniesienia powództwa do sądu pracy o ustalenie prawa właściwego dla stosunku pracy łączącego pracownika i jego pracodawcę w przypadku stwierdzenia, że dany pracownik nie może zostać uznany za pracownika delegowanego na terytorium RP” (art. 31 pkt 1 projektowanej ustawy).

Powyższy przepis, jak stwierdzono w uzasadnieniu projektu ustawy, jest powiązany z art. 14 ustawy, zgodnie z którym Państwowa Inspekcja Pracy ma

obowiązek przeprowadzenia kontroli prawidłowości delegowania w sytuacji, gdy istnieją wątpliwości, czy dany pracownik może zostać uznany za pracownika delegowanego na terytorium RP.

Projektowany przepis jest wadliwy przede wszystkim z tego powodu, że wprowadza nowy rodzaj powództwa o ustalenie prawa właściwego dla stosunku pracy z elementem zagranicznym, czyli o ustalenie prawa w znaczeniu przedmiotowym. Powództwo o ustalenie stosunku prawnego lub prawa, uregulowane w art. 189 k.p.c., jest powództwem, w którym ustala się istnienie lub nieistnienie prawa podmiotowego powoda.

Wysoce niejasna jest też konstrukcja omawianego powództwa, czy miałyby być to powództwo wytaczane przeciwko pracodawcy na rzecz pracownika, czy też przeciwko obu stronom stosunku pracy względnie tylko przeciwko pracodawcy. Nie wyjaśniono również, jakie skutki miałyby wywierać orzeczenie przez sąd o prawie właściwym dla spornego stosunku pracy.

Trzeba także zwrócić uwagę, że sąd polski w spornym stosunku może w ogóle nie być właściwy, zgodnie z przepisami art. 20-23 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1215/2012 z dnia 12 grudnia 2012 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych (wersja przekształcona) (Dz. Urz. UE L 351 z dnia 20.12.2012, s. 1).

W spornym stosunku może też nie być właściwe prawo polskie, zgodnie z przepisami art. 8 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 593/2008 z dnia 17 czerwca 2008 r. w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych (Rzym I) (Dz. Urz. UE L 309 z 24.11.2009, s. 87).

Trzeba też zaznaczyć, że w prawie pracy poszczególnych państw znaczną rolę odgrywają normy wymuszające swoje zastosowanie, które stosują się do stosunków pracy wykonywanych na terytorium tego państwa niezależnie od tego, jakie prawo jest właściwe dla tych stosunków. Trudno zatem ustalać ogólnie i abstrakcyjnie prawo, któremu stosunek pracy podlega.

Projektowany przepis art. 63¹ § 1 k.p.c. spowodowałby poważne i bardzo trudne do rozwiązania problemy przy jego wykładni i stosowaniu przez sądy. Należałoby zatem zrezygnować z wprowadzenia powyższego przepisu.

Skutkiem ustalenia przez inspektora pracy, że pracownik nie może być uznany za pracownika delegowanego, mogłoby być ewentualnie wszczęcie postępowania

represyjnego przeciwko pracodawcy i nałożenie na niego kary za niestosowanie wymaganych warunków zatrudnienia. W ramach tej procedury byłaby kontrolowana przez sądy prawidłowość delegowania pracowników.