



SĄD NAJWYŻSZY
Rzeczypospolitej Polskiej

Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego

Do druku nr 2335

Warszawa, 13 lipca 2022 r.

BSA III.021.18.2022

SEKRETARIAT Z-CY SZEFA KS

L.dz. DS.175.441.2022

Data wpływu 18. 07. 2022

Pan

Dariusz Salamończyk

Zastępca Szefa Kancelarii Sejmu

Szanowny Panie Ministrze,

w odpowiedzi na pismo z 20 czerwca 2022 r., SPS-WP.020.159.4.2022, działając na podstawie art. 1 pkt 4 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (t.j. Dz.U. z 2021 r. poz. 1904), w załączeniu uprzejmie przesyłam uwagi Sądu Najwyższego do *rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz niektórych innych ustaw (druk nr 2335)*.

Z poważaniem,

WYDZIAŁ OBSŁUGI PREZYDIUM SEJMU

L.dz. SPS-WP.020.159.4.2022

Data wpływu 18. 07. 2022

wz.

prof. dr hab. Joanna Misztal-Konecka

Prezes Sądu Najwyższego

kierujący pracą Izby Cywilnej

/pismo podpisane podpisem elektronicznym/

Tłoczono z polecenia Marszałka Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej





Biuro Studiów i Analiz Sądu Najwyższego

Warszawa, dnia 13 lipca 2022 r.

BSA III.021.18.2022

UWAGI SĄDU NAJWYŻSZEGO**DO PROJEKTU USTAWY O ZMIANIE USTAWY - KODEKS PRACY ORAZ NIEKTÓRYCH INNYCH
USTAW, NADESŁANEGO PRZY PIŚMIE ZASTĘPCY SZEFA KANCELARII SEJMU DARIUSZA
SALAMOŃCZYKA Z DNIA 10 CZERWCA 2022 R. (SPS-WP.020.159.4.2022)**

Projektowana ustawa zakłada wprowadzenie do kodeksu pracy nowych przepisów w zakresie dwóch istotnych obszarów. Proponowane rozwiązania zmierzają bowiem do: umożliwienia pracodawcom – w uzasadnionych przypadkach – wprowadzenia prewencyjnej kontroli pracowników na obecność w ich organizmach alkoholu lub środków działających podobnie do alkoholu, a ponadto wprowadzenia regulacji dotyczących pracy zdalnej jako rozwiązania stałego. W obu przypadkach inicjatywa ustawodawcza jest jak najbardziej pożądana.

Dotyczy to odpowiednio przepisów innych ustaw objętych projektem, z których część nie stanowi podstawy orzekania sądów powszechnych oraz Sądu Najwyższego (art. 1 pkt 4 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym, Dz.U. z 2021 r., poz. 1904 ze zm.).

Odnosząc się do kluczowej materii projektu, czyli zmian kodeksu pracy we wskazanym zakresie, należy podkreślić, że zachowanie trzeźwości w pracy należy do podstawowych obowiązków pracowniczych (por. art. 108 § 2 k.p.). W obecnym stanie prawnym pracodawca może przetwarzać informację o obecności w organizmie pracownika alkoholu lub środka działającego podobnie do alkoholu, jedynie za zgodą wyrażoną z inicjatywy tego pracownika, a okoliczności i zasady, na jakich można przeprowadzić badanie trzeźwości pracownika określa art. 17 ustawy z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi (Dz. U. z 2021 r. poz. 1119 ze zm.).

De lege lata stan trzeźwości pracowników można sprawdzać tylko w sytuacji, gdy łącznie są spełnione dwa warunki: badanie odbywa się na żądanie pracodawcy lub pracownika, co do którego zachodzi uzasadnione podejrzenie, że spożywał alkohol w czasie pracy lub stawił się do niej w stanie po użyciu alkoholu; badanie stanu trzeźwości pracownika przeprowadza uprawniony organ powołany do ochrony porządku publicznego (Policja), zaś zabiegu pobrania krwi dokonuje osoba posiadająca odpowiednie kwalifikacje zawodowe.

W polskim systemie prawnym brak jest natomiast analogicznej regulacji określającej procedurę badania pracowników na obecność w ich organizmach środków działających podobnie do alkoholu oraz podstaw do samodzielnego przeprowadzania przez pracodawcę kontroli trzeźwości pracowników i stanu po użyciu innych środków odurzających. Ustawodawca dostrzegł, że brak możliwości weryfikacji, czy pracownik nie znajduje się pod wpływem substancji lub środka negatywnie wpływającego na jego zdolność psychofizyczną – w odniesieniu do pewnych grup

pracowników – może zagrażać zdrowiu i życiu zarówno samego pracownika znajdującego się pod wpływem takich substancji czy środków, jak i jego współpracowników, ale również osób trzecich, a w niektórych przypadkach także mieniu, które może zostać uszkodzone bądź zniszczone, co z kolei może pociągać za sobą poważne skutki finansowe w szczególności dla pracodawcy. W skrajnych przypadkach może również doprowadzić do śmierci pracownika lub innych osób.

Wprowadzenie do kodeksu pracy (oraz do innych ustaw szczególnych) przepisów rozszerzających możliwości skontrolowania pracownika także na obecność innych, niż alkohol środków odurzających oraz umożliwiających przeprowadzenia tej kontroli przez samego pracodawcę (a nie tylko przez uprawniony organ publiczny) realizują zatem istotny społecznie cel. Dodatkowo, co nie mniej ważne, projektowane rozwiązania korelują z wymaganiami, które stawia w odniesieniu do kwestii przetwarzania danych osobowych pracownika prawo unijne [por. rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE - ogólne rozporządzenie o ochronie danych, Dz. Urz. UE L 119 z 04.05.2016, str. 1, z zm.]. Tym samym projektowane zmiany zasługują na pełną aprobatę.

Obowiązujące przepisy kodeksu pracy nie zawierają także uregulowań prawnych dotyczących pracy zdalnej w ścisłym tego słowa znaczeniu. *De lege lata* regulacja kodeksowa dopuszcza jedynie, na warunkach przewidzianych w ustawie, zatrudnienie pracowników w formie telepracy. Pojęcie pracy zdalnej zostało zaś wprowadzone do polskiego języka prawnego na czas epidemii COVID-19 oraz w okresie 3 miesięcy po dniu odwołania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii, ogłoszonego z powodu COVID-19 przez doraźne ustawodawstwo *covidowe*, które może być stosowane tylko przez wyżej wymieniony okres (por. art. 3 ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, Dz. U. z 2021 r. poz. 2095, ze zm.).

Rozpowszechnienie pracy zdalnej oraz dostrzeżenie zalet takiej pracy przez obie strony stosunku pracy wymuszają zaś wprowadzenie regulacji dotyczącej pracy zdalnej jako rozwiązania stałego, to jest funkcjonującego w ramach kodeksu pracy i innych ustaw szczególnych dotyczących zatrudnienia.

W związku z tym, zgodnie z projektem, praca zdalna jako rozwiązanie przewidziane w kodeksie pracy ma być rozwiązaniem do zastosowania w warunkach typowych, nie zaś jak obecnie – w warunkach nadzwyczajnych, w celu przeciwdziałania COVID-19. Proponowane w tym zakresie rozwiązania, bazujące na dostrzeżonych w praktyce problemach związanych z pracą zdalną, w znacznej mierze polegają na odpowiedniej modyfikacji uregulowania przewidzianego obecnie dla telepracy oraz wzbogaceniu przepisów o zupełnie nowe instytucje prawne, w niektórych przypadkach, dalece odbiegające od funkcjonujących w praktyce i utrwalonych przez czas obowiązywania ustawodawstwa *covidowego* sposobów ułożenia relacji między pracodawcą i pracownikiem wykonującym pracę zdalną.

Osobną kwestią jest brak w projektowanych rozwiązaniach (a także niedostrzeżenie w uzasadnieniu projektu) konkluzji płynących z rezolucji Parlamentu Europejskiego z 21 stycznia 2021 r., w której Parlament wezwał Komisję Europejską do opracowania ogólnounijnych

przepisów pozwalających pracownikom (w tym przede wszystkim pracującym zdalnie) na cyfrowe odłączenie się od pracy - bycia offline.¹ Do wspomnianej rezolucji załączono Projekt Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie prawa do bycia offline. Aktualnie zagadnienie to stanowi przedmiot ożywionej dyskusji na poziomie europejskim [por. między innymi porozumienie z dnia 24 czerwca 2022 r. między Europejską Konfederacją Związków Zawodowych (ETUC), BusinessEurope, SMEUnited (MŚP) i SGI Europe (służby publiczne), które m.in. ma na celu aktualizację autonomicznego porozumienia w sprawie telepracy z 2002 r.²].

Aprobując, co do zasady, potrzebę uregulowania zagadnienia pracy zdalnej, należy jednak wskazać, że niektóre projektowane przepisy mogą rodzić istotne problemy w praktyce ich stosowania. Wydaje się, że kwestią problematyczną może być brak wskazania w ustawie skutków niezłożenia przez pracownika oświadczenia, że posiada warunki lokalowe i techniczne do wykonywania pracy zdalnej, gdy praca ta ma być wykonywana na polecenie pracodawcy w okresie obowiązywania stanu nadzwyczajnego, stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii oraz w okresie 3 miesięcy po ich odwołaniu lub w okresie, w którym zapewnienie przez pracodawcę bezpiecznych i higienicznych warunków pracy w dotychczasowym miejscu pracy pracownika nie jest czasowo możliwe z powodu działania siły wyższej (projektowany art. 67¹⁹ § 3 k.p.).

Sformułowania proponowanych przepisów zdają się przesądzać, że wówczas pracodawca nie może wydać polecenia pracy zdalnej. W tym kontekście zaś warto wskazać, że sposób zredagowania przepisu: „niezłożenie przez pracownika oświadczenia, że posiada warunki lokalowe i techniczne” nie daje podstaw do rozróżnienia pod względem skutków prawnych sytuacji, w których pracownik składa prawdziwe oświadczenie o braku warunków lokalowych lub technicznych do wykonywania pracy zdalnej od sytuacji, w której uchyła się od złożenia takiego oświadczenia, bądź nie składa go z innych powodów albo składa oświadczenie niezgodne z prawdą. Biorąc pod uwagę zarówno zasady ogólne (np. zasady współzycia społecznego, zakaz poświadczania nieprawdy), jak i zwykle obowiązki pracownika (np. dbałości o dobro zakładu pracy) prawne odróżnienie takich sytuacji wydaje się zaś być pożądane, choćby z punktu widzenia zachowania prawa do wynagrodzenia pracownika za czas nieświadczania pracy z tego powodu (gdy praca nie będzie mogła być też świadczona w zakładzie pracy).

Wątpliwości budzi także połączenie w jednej regulacji i potraktowanie na równi różnych pod względem ciężaru gatunkowego przesłanek wydania przez pracodawcę polecenia pracy zdalnej. Wydaje się bowiem, że inaczej należy potraktować sytuacje związane z obowiązywaniem stanu nadzwyczajnego, stanu epidemii albo stanu zagrożenia epidemicznego, czyli stanów prawnie zdefiniowanych, w okresie których, co do zasady, dopuszcza się ograniczenie wolności i praw człowieka i obywatela (w tym wolności i praw określonych w Konstytucji) – por. art. 233 Konstytucji RP oraz sytuacje związane z działaniem siły wyższej, ale nieskutkujące zaistnieniem stanów, które wymienia wskazany przepis ustawy zasadniczej.

Krytycznie należy również ocenić pominięcie w przepisach przejściowych projektowanej ustawy (por. art. 17 projektu) uregulowania kwestii międzyczasowych dotyczących sytuacji, w których zawarto umowę o telepracę przy zawieraniu umowy o pracę pomimo niezawarcia porozumienia i niewydania regulaminu, o których mowa w art. 67⁶ kodeksu pracy w aktualnym

¹ https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2021-0021_PL.pdf: dostęp 5.07.2022.

² <https://www.etuc.org/>: dostęp 6.07.2022.

brzmieniu. *De lege lata* zawarcie umowy o telepracę pomimo braku tych aktów zakładowego prawa pracy jest bowiem prawnie dopuszczalne – tak m.in. K. Jaśkowski (w:) E. Maniewska, K. Jaśkowski, *Komentarz aktualizowany do Kodeksu pracy*, LEX/el. 2022, art. 67(6), uw. 3. Takie umowy w praktyce są zawierane i obowiązują, należy zatem uregulować kwestię obowiązywania ich postanowień w związku z wejściem w życie nowych przepisów.

Podobnie, nie sposób zaaprobować braku odniesienia się w przepisach przejściowych do sytuacji, w których praca zdalna jest wykonywana w dniu wejścia w życie projektowanej ustawy na podstawie art. 3 ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, który z dniem wejścia w życie ustawy zmieniającej ma być uchylony – por. art. 14 projektu. To bowiem właśnie na podstawie tego przepisu została wprowadzona do polskiego porządku prawnego (choć czasowo) instytucja pracy zdalnej i na podstawie tego, i tylko tego przepisu, jest ona obecnie masowo wykonywana. W tej sytuacji wątpliwości budzi przewidziany przez projektodawców krótki – bo jedynie 14-dniowy okres *vacatio legis*. Okres dwóch tygodni na przeprowadzenie konsultacji z reprezentacją pracowników poprzedzających zawarcie porozumienia lub wydanie regulaminu pracy zdalnej jest okresem stanowczo zbyt krótkim zwłaszcza, że materia, której mają dotyczyć te akty jest rozległa a po części wymagająca także negocjacji w warunkach wyraźnego konfliktu interesów. Kwestie sporne mogą w szczególności dotyczyć pokrywanych przez pracodawcę kosztów świadczenia pracy zdalnej oraz wysokości ekwiwalentu lub ryczałtu za wykorzystywanie do jej wykonywania materiałów i urządzeń własnych pracownika – por. projektowany art. 67²⁴ k.p.