Ministerstwo Rodziny
i Polityki Społecznej

Departament Rynku Pracy
Zastępca Dyrektora
Mikołaj Tarasiuk

DRP-XI.055.3.2023.PK
Warszawa, /elektroniczny znacznik czasu/

Szanowny Panie,

w odpowiedzi na Pana petycję w sprawie wprowadzenia do ustawy Kodeks pracy lub do ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy przepisu, który gwarantowałby bezrobotnemu długotrwale zarejestrowanemu w urzędzie pracy, pierwszeństwo w zatrudnieniu, jeśli inne osoby biorące udział w tej rekrutacji posiadają już pracę, uprzejmie przedstawiam poniższe stanowisko.

Na podstawie art. 11 Kodeksu pracy nawiązanie stosunku pracy oraz ustalenie warunków pracy i płacy, bez względu na podstawę prawną tego stosunku, wymaga zgodnego oświadczenia woli pracodawcy i pracownika.

Przepis art. 11 K.p. reguluje zasadę wolności (dobrowolności, swobody) nawiązania stosunku pracy, nazywaną też zasadą wolności pracy, która przejawia się w tym, że do nawiązania stosunku pracy konieczne jest zgodne oświadczenie woli obu zainteresowanych stron tego stosunku prawnego. Zasada ta odnosi się nie tylko do samego faktu powstania tego stosunku, ale także do ukształtowania jego treści w chwili jego nawiązywania.

Treść art. 11 K.p. wprowadza zatem niejako zakaz zmuszania przyszłego pracodawcy, czyli wbrew jego woli, do zatrudnienia przyszłego pracownika.

Należy przy tym zauważyć, że pracodawca może wprawdzie stosować rekrutację (konkurs, nabór) określając jej zasady, które mogą składać się na określone zobowiązanie, jeszcze przed samym zatrudnieniem. Jednak zasadą jest, że po etapie rekrutacji pracodawca dalej decyduje czy zatrudni pracownika wyłonionego w procesie rekrutacji. Innymi słowy generalnie rekrutacja poprzedza zatrudnienie (nawiązanie stosunku pracy), które nadal zależy od pracodawcy (art. 11 K.p.).Tak daleko idąca argumentacja wydaje się potrzebna dla uzasadnienia oczywistej skądinąd reguły, że każdy pracodawca ma swobodę w zatrudnieniu, czyli do nawiązania (powstania) stosunku pracy konieczna jest jego wola (art. 11 K.p.). Czym innym jest więc sama rekrutacja, a czym innym jest zatrudnienie przez pracodawcę kandydata wybranego w rekrutacji (art. 11 K.p.).

Reasumując, ewentualne wprowadzenie do przepisów Kodeksu pracy, zgodnie z wnioskiem zawartym w petycji, przepisu, który gwarantowałby bezrobotnemu długotrwale zarejestrowanemu w urzędzie pracy, pierwszeństwo w zatrudnieniu, jeśli inne osoby biorące

udział w tej rekrutacji posiadają już pracę, mogłoby być uznane za działanie nieuwzględniające mocy obowiązującej art. 11 K.p. lub sprzeczne z tym przepisem – jako statuującym zasadę wolności/dobrowolności, swobody nawiązania stosunku pracy i wynikającej z niej autonomii woli stron.

Zasada powyższa obejmuje podmiotowo obie strony stosunku pracy: pracownika i pracodawcę. Po stronie pracodawcy zasada ta obejmuje swobodę doboru kandydatów do zatrudnienia.

Należy przy tym zauważyć, że w niektórych przypadkach przepisy prawa nakładają na pracodawcę obowiązek zawarcia umowy z określoną osobą. Obowiązek taki istnieje, np. w stosunku do inwalidów wojennych i wojskowych. Na wniosek inwalidy starosta kieruje go do pracy, a pracodawca, do którego inwalida został skierowany, jest obowiązany zatrudnić go stosownie do jego sprawności fizycznej i kwalifikacji zawodowych (art. 18 i 41 ustawy z dnia 29 maja 1974 r. o zaopatrzeniu inwalidów wojennych i wojskowych oraz ich rodzin, Dz.U. z 2023 r. poz. 1100).

Pracodawca powinien również – jednakże tylko w miarę możliwości – ponownie zatrudnić pracownika, który w okresie 6 miesięcy od rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia, z przyczyn wymienionych w art. 53 § 1 i 2 K.p. (czyli z powodu długotrwałej nieobecności w pracy spowodowanej m.in. chorobą, koniecznością sprawowania opieki nad dzieckiem) zgłosi swój powrót do pracy niezwłocznie po ustaniu tych przyczyn (art. 53 § 5 K.p.).

Dodatkowo uprzejmie informuję, że na podstawie art. 11^3 K.p. jakakolwiek dyskryminacja w zatrudnieniu, bezpośrednia lub pośrednia, w szczególności ze względu na płeć, wiek, niepełnosprawność, rasę, religię, narodowość, przekonania polityczne, przynależność związkową, pochodzenie etniczne, wyznanie, orientację seksualną, zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony, zatrudnienie w pełnym lub w niepełnym wymiarze czasu pracy - jest niedopuszczalna.

Zakaz dyskryminacji w zatrudnieniu ustanowiony przepisem art. 11^3 K.p. rozciąga się na wszystkie etapy stosunku pracy: od momentu podjęcia czynności zmierzających do zatrudnienia pracownika (czyli począwszy od etapu rekrutacji), przez nawiązanie stosunku pracy, etap istnienia stosunku pracy (w tym okresie kształtowanie praw i obowiązków pracownika), aż po rozwiązanie stosunku pracy.

Przepis art. 11^3 K.p. zawiera otwarty (przykładowy) katalog kryteriów dyskryminacji (poprzez użycie zwrotu "w szczególności"). Pod którym to określeniem należy ujmować wszelkie ujemnie zabarwione akty różnicowania pracowników (lub kandydatów na pracowników) przez pracodawcę, mające na celu upośledzenie określonych grup społecznych lub jednostek ze względu na cechy niepozostające w rzeczowym związku z wykonywaną pracą. Dyskryminacją w rozumieniu art. 11^3 K.p. jest bezprawne pozbawienie lub ograniczenie praw wynikających ze stosunku pracy albo nierównomierne traktowanie pracowników ze względu na zabronione prawnie przesłanki dyskryminacyjne (płeć, wiek, niepełnosprawność, narodowość, rasę, przekonania, zwłaszcza polityczne lub religijne, lub przynależność związkową).

W wyroku z dnia 19 lutego 2008 r. (II PK 256/07, OSNP 2009, Nr 9–10, poz. 116) Sąd Najwyższy uznał, że "do naruszenia zasady równego traktowania pracowników i zasady niedyskryminacji w zatrudnieniu może dojść tylko wtedy, gdy różnicowanie sytuacji

pracowników wynika wyłącznie z zastosowania przez pracodawcę niedozwolonego przez ustawę kryterium, co wprost opiera się na założeniu, iż dyferencjacja praw pracowniczych nie ma w tym przypadku oparcia w odrębnościach związanych z obowiązkami ciążącymi na danych osobach, sposobem ich wypełnienia czy też kwalifikacjami" (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 września 1997 r., I PKN 246/97, OSNAPiUS 1998, Nr 12, poz. 360).

Mając powyższe na względzie, zdaniem Departamentu, wprowadzenie, zgodnie z wnioskiem autora petycji, do Kodeksu pracy przepisu, który gwarantowałby bezrobotnemu długotrwale zarejestrowanemu w urzędzie pracy, biorącemu udział w rekrutacji do pracy pierwszeństwa w zatrudnieniu, jeśli inne osoby biorące udział w tej rekrutacji posiadają już pracę, chyba że w znacznym stopniu lepiej niż on spełniają one wymagania zawarte w ogłoszeniu, mogłoby być uznane za sprzeczne z bezwzględnie obowiązującym przepisem art. 11^3 K.p.

Przy czym należy także nadmienić, że z uwagi na przepis art. 11^3 K.p. na pracodawcy spoczywa obowiązek przedstawiania ofert pracy o treści nie posiadającej kryteriów dyskryminacji.

Analizując zasadę równości Trybunał Konstytucyjny stwierdził, iż sprowadza się ona do wymogu równego traktowania wszystkich podmiotów charakteryzujących się w równym stopniu daną cechą istotną. Podmioty te winny być traktowane według jednakowej miary, bez zróżnicowań zarówno dyskryminujących, jak i faworyzujących. Równość wobec prawa to zatem zasadność wyboru tego, a nie innego kryterium.

Jednocześnie zaznaczam, że w ustawie z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy zakaz jakiejkolwiek dyskryminacji, a więc - patrząc z drugiej strony - także faworyzacji, jest również wyraźnie zaakcentowany.

Biorąc pod uwagę powyższe informacje i wyjaśnienia należy uznać postulaty zawarte w Pana petycji za naruszające ww. zasady, co tym samym czyni je niemożliwymi do zrealizowania.

Z wyrazami szacunku
Mikołaj Tarasiuk
Zastępca Dyrektora
Departamentu Rynku Pracy
/-kwalifikowany podpis elektroniczny-/

Signed by / Podpisano przez:
Mikołaj Piotr Tarasiuk
Ministerstwo Rodziny i Polityki Społecznej
Date / Data: 2023-10-03 09:06

Załącznik:

- klauzula informacyjna

Do wiadomości

- Biuro Dyrektora Generalnego (dot. pisma znak: BDG-IV.055.1.53.2023.BB)

tel. 222-500-108
info@mrips.gov.pl
https://www.gov.pl/web/rodzina

ul. Nowogrodzka 1/3/5
00-513 Warszawa