



**Ocena wstępna KPK OECD zawiadomienia w sprawie naruszenia
Wytycznych OECD dla przedsiębiorstw wielonarodowych
Warszawa, 20 listopada 2017 r.**

Sprawa dotyczy zawiadomienia o naruszeniu Wytycznych OECD dla przedsiębiorstw wielonarodowych (dalej: Wytyczne OECD) przez spółkę z siedzibą w Warszawie (zwaną dalej przedsiębiorstwem), będącą częścią grupy kapitałowej, której główna siedziba mieści się we Francji.

PRZEDMIOT ZAWIADOMIENIA

Zawiadomienie o naruszeniu Wytycznych OECD wpłynęło do Ministerstwa Rozwoju, w którym funkcjonuje Krajowy Punkt Kontaktowy OECD (KPK), w dniu 27 czerwca 2017 r. Jako przedmiot zawiadomienia wskazane zostały następujące rozdziały Wytycznych OECD:

- **rozdział I, Koncepcje i zasady, pkt 2**, zgodnie z którym: *Nadrzędnym obowiązkiem przedsiębiorstw jest przestrzeganie przepisów prawa krajowego. Wytyczne nie zastępują prawa krajowego i nie należy ich postrzegać jako nadrzędne w stosunku do praw i regulacji obowiązujących w danym państwie. Chociaż w wielu przypadkach Wytyczne wykraczają poza przepisy prawa, ich celem nie było stawianie przedsiębiorstwom wymogu spełnienia sprzecznych wymagań. Niemniej, przedsiębiorstwa działające w państwach, w których prawo krajowe jest sprzeczne z zasadami i normami przedstawionymi w Wytycznych, powinny dokładać wszelkich starań, by przestrzegać zasad przedstawionych w najszerszym zakresie dozwolonym przez prawo krajowe.*
- **rozdział II, Zasady ogólne, A, pkt 6**, zgodnie z którym: *Przedsiębiorstwa powinny brać pod uwagę politykę państw, w których działają oraz rozważyć poglądy stron zainteresowanych. W tym zakresie wspierać i przestrzegać zasad dobrego ładu korporacyjnego, oraz rozwijać i wprowadzać w życie dobry ład korporacyjny, także w grupie przedsiębiorstw.*
- **rozdział II, Zasady ogólne, A, pkt 9**, zgodnie z którym: *Przedsiębiorstwa powinny brać pod uwagę politykę państw, w których działają oraz rozważyć poglądy stron zainteresowanych. W tym zakresie powstrzymywać się od podejmowania działań dyskryminujących lub dyscyplinarnych skierowanych przeciwko pracownikom, którzy bona fide zgłaszają zarządowi lub, tam gdzie jest to właściwe, odpowiednim władzom przypadki zachowań sprzecznych z prawem, Wytycznymi czy polityką przedsiębiorstwa.*
- **rozdział V, Zatrudnienie i stosunki pracownicze, pkt 1. e)** zgodnie z którym: *Przedsiębiorstwa powinny, w ramach stosownych przepisów prawa, regulacji i istniejących stosunków pracy, praktyk zatrudnienia oraz międzynarodowych norm pracy, w swoich działaniach kierować się zasadą równych szans i równego traktowania oraz nie dyskryminować swoich pracowników z powodu ich rasy, koloru skóry, płci, wyznania, poglądów politycznych, pochodzenia w znaczeniu państwowym i społecznym, lub z powodu innego statusu, chyba, że taka selekcja pracowników jest zgodna z polityką rządu promującą większą równość zatrudnienia lub wynika ze specyfikacji danego stanowiska.*



W części formularza zawiadomienia o naruszeniu Wytycznych OECD dotyczącej szczegółowego opisu działań/zachowań przedsiębiorstwa powodujących naruszenia Wytycznych OECD w wymienionych powyżej obszarach autor zawiadomienia wskazał także na: *„świadome łamanie przepisów prawa polskiego, poprzez dyskryminowanie części pracowników w prawie do nagrody jubileuszowej, którego przejawem jest różnicowanie jej wysokości w zależności od daty zatrudnienia w spółce, oraz nieuzasadnione preferowanie stażu pracy w podmiotach uspołecznionych kosztem pozostałych podmiotów. Mamy tu do czynienia z łamaniem postanowień art. 11 i art. 18 Kodeksu Pracy od ponad 10-ciu lat. Pomimo deklaracji zaprzestania dyskryminowania pracowników, muszą oni nadal występować o należne wynagrodzenia do sądu. Część spraw zakończyło się wyrokami, np. wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie w sprawie XXI Pa 129/11 lub XXI Pa 833/13, kilka zakończono ugodami, a wiele innych jest w toku.”*

W ocenie autora zawiadomienia: *„sprawa nie dotyczy pojedynczych przypadków, ale kompleksowego rozwiązania problemu. Pracownicy w większości przypadków boją się domagać należnych wynagrodzeń, ponieważ obawiają się szyszan i działań odwetowych ze strony przełożonych.”* Zgodnie z informacjami zawartymi w zawiadomieniu skala szyszan jest szersza, ponieważ podobne naruszenia występują w innych spółkach Grupy w Polsce, gdzie nieprawidłowo wypłacane są dodatki za staż pracy.

PODSUMOWANIE DZIAŁAŃ

Po otrzymaniu zawiadomienia KPK OECD podjął następujące działania:

- w dniu 10 lipca 2017 r. poinformowano o zawiadomieniu przedsiębiorstwo, które zajęło pisemne stanowisko w sprawie pismem z dnia 19 lipca 2017 r.,
- w dniu 11 lipca 2017 r., zgodnie z postanowieniami *Procedury postępowania w sprawie związanej z naruszeniem Wytycznych OECD*, poinformowano francuski KPK OECD o wpłynięciu zawiadomienia,
- w dniu 11 września 2017 r. odbyło się spotkanie przedstawicieli KPK OECD z autorem zawiadomienia,
- w dniu 13 września 2017 r. odbyło się spotkanie przedstawicieli KPK OECD z przedstawicielem przedsiębiorstwa, którego dotyczy zawiadomienie,
- KPK OECD dokonał szczegółowej analizy sprawy na podstawie informacji oraz dokumentacji przedstawionej przez strony postępowania,
- KPK OECD przygotował projekt Oceny wstępnej, który w dniu 3 października 2017 r. został przesłany stronom, z prośbą o przekazanie ewentualnych uwag w terminie 10 dni roboczych od otrzymania dokumentu,
- uwagi do treści Oceny wstępnej złożył tylko autor zawiadomienia,
- KPK OECD dokonał korekty treści i opracował ostateczną wersję Oceny wstępnej.

INFORMACJE UZUPEŁNIAJĄCE

W trakcie spotkania w dniu 11 września 2017 r. autor zawiadomienia poinformował o wyłączeniu z treści zawiadomienia przywołanego powyżej naruszenia pkt 9 Wytycznych OECD (rozdział II, Zasady ogólne, A).

Zgodnie z informacjami uzyskanymi od obu stron postępowania KPK OECD ustalił, że obowiązujący w przedsiębiorstwie Zakładowy Układ Zbiorowy Pracy różnicuje zasady i tryb wypłacania nagród jubileuszowych dla pracowników, którzy podjęli pracę przed dniem 1 grudnia 1993 r. oraz pracowników, którzy podjęli pracę od dnia 1 grudnia 1993 r., w taki sposób, iż pracownicy zatrudnieni przed dniem 1 grudnia 1993 r. mogą, zgodnie z postanowieniami załącznika nr 10 do Zakładowego Układu Zbiorowego Pracy, do okresu zatrudnienia wymaganego do nabycia uprawnień do nagrody jubileuszowej wliczać okresy poprzedniego zatrudnienia poza przedsiębiorstwem w wybranych kategoriach zakładów pracy. Natomiast pracownikom zatrudnionym od dnia 1 grudnia 1993 r. uprawnienia do nagrody jubileuszowej przysługują wyłącznie za okres przepracowany w przedsiębiorstwie.

Zgodnie z informacjami pozyskanymi przez KPK OECD postanowienia Zakładowego Układu Zbiorowego Pracy polegające na różnicowaniu sposobu ustalania stażu pracy w zależności od daty zatrudnienia w przedsiębiorstwie, od 2015 r. roku nie są stosowane, na podstawie art. 9 paragraf 4 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy (Dz. U. z 2016 r. poz. 1666, z późn. zm.), zgodnie z którym *postanowienia układów zbiorowych pracy i innych opartych na ustawie porozumień zbiorowych, regulaminów oraz statutów określających prawa i obowiązki stron stosunku pracy, naruszające zasadę równego traktowania w zatrudnieniu, nie obowiązują.*

Zgodnie z informacjami przekazanymi przez przedstawiciela przedsiębiorstwa nagrody jubileuszowe wypłacane są „automatycznie” po nabyciu przez pracowników uprawnień do ich wypłacenia. Informacje o nabyciu uprawnień pojawiają się w systemie kadrowym, zaś pracownicy nie muszą składać odrębnych wniosków w tym zakresie. Przedsiębiorstwo nie analizuje prawidłowości wypłat nagród jubileuszowych sprzed 2015 r. Należy przy tym zaznaczyć, że roszczenia wynikające ze stosunku pracy, zgodnie z przepisami ustawy Kodeks pracy, przedawniają się po okresie trzech lat.

Jednocześnie, w toku badania sprawy przez KPK OECD ustalono, iż w sprawach związanych z przedmiotem zawiadomienia tylko od 2015 r. toczyło się 18 spraw sądowych. Jedenaście spraw zostało już zakończonych, zaś siedem spraw pozostaje w toku. Jedną ze spraw rozpatrywanych w sądzie i będących nadal w toku jest sprawa, w której stroną jest autor ww. zawiadomienia o naruszeniu Wytycznych OECD.

DECYZJA KPK OECD

KPK OECD po dokonaniu analizy sprawy podjął decyzję o nie przyjęciu jej do prowadzenia, ze względu na toczące się równocześnie postępowania sądowe dotyczące przedmiotu zawiadomienia, w tym jedno postępowanie, w którym stroną jest autor ww. zawiadomienia o naruszeniu Wytycznych OECD.

UZASADNIENIE

Zgodnie z zasadami przyjętymi przez KPK OECD w *Procedurze postępowania w sprawie związanej z naruszeniem Wytycznych OECD* (Część II. Procedura, Etap I) wstępna analiza sprawy przeprowadzona przez KPK OECD obejmuje sprawdzenie spełniania przez sprawę siedmiu kryteriów umożliwiających prowadzenie postępowania przez KPK OECD.

W wyniku przeprowadzonej analizy KPK OECD stwierdził, iż w przypadku opisanego powyżej zawiadomienia nie zostają spełnione następujące kryteria:

- 1) **Czy w danej sytuacji możliwe są alternatywne drogi postępowania (arbitraż, mechanizmy odwoławcze, procedury sądowe itp.)?** W badanej sprawie, przedmiot zawiadomienia może być rozpatrywany także na drodze sądowej. Kluczowy dla ewentualnego prowadzenia sprawy przez KPK OECD jest jednak fakt, że postępowania sądowe w sprawach związanych z zawiadomieniem faktycznie były i nadal są prowadzone. Od 2015 r. toczyło się 18 spraw sądowych. Jedenaście spraw zostało już zakończonych, zaś siedem spraw pozostaje w toku. Jedną ze spraw rozpatrywanych w sądzie i będących nadal w toku jest sprawa, w której stroną jest autor ww. zawiadomienia o naruszeniu Wytycznych OECD.
- 2) **Czy prowadzenie postępowania jest możliwe – w przypadku gdy w tej samej sprawie prowadzone jest postępowanie przed innym organem?** W badanej sprawie, prowadzenie postępowania przez KPK OECD mogłoby być uznane za próbę pozasądowego rozwiązania sporu, w przypadku gdy strony wystąpiły już wcześniej na drogę sądową. W ocenie KPK OECD postępowanie przed KPK OECD nie powinno być prowadzone równolegle z postępowaniem/postępowaniami sądowymi.

Odwołując się do zapisów *Komentarza do „Procedur wdrażania Wytycznych OECD dla przedsiębiorstw wielonarodowych”* (część I. Komentarz do Wytycznych proceduralnych KPK, *Wstępna Ocena*, pkt 26 – s. 84 Wytycznych OECD) KPK OECD nie odrzuca opisanej powyżej sprawy będącej przedmiotem zawiadomienia na naruszenie Wytycznych OECD tylko ze względu na fakt jednoczesnego prowadzenia postępowania przed innym organem. W ocenie KPK OECD przyjęcie powyższej sprawy do rozpatrzenia przez KPK OECD mogłoby działać na szkodę stron w prowadzonych jednocześnie postępowaniach sądowych.

Należy podkreślić, że postępowanie prowadzone przez KPK OECD jest postępowaniem o specyficznym charakterze, prowadzonym w oparciu o *Wytyczne OECD dla przedsiębiorstw wielonarodowych*, które są tzw. miękkim prawem międzynarodowym (*soft law*) i stanowią międzynarodowy standard odpowiedzialnego prowadzenia działalności biznesowej. Będąc członkiem OECD od ponad 20 lat, Polska należy do grona państw wdrażających *Wytyczne OECD dla przedsiębiorstw wielonarodowych*. Dlatego też administracja rządowa w Polsce zaleca przedsiębiorstwom wielonarodowym operującym na terenie Polski dążenie do minimalizowania negatywnych wpływów, które mogą pojawiać się w związku z prowadzoną przez te przedsiębiorstwa działalnością. Jednocześnie postępowanie prowadzone przez KPK OECD, nie posiadając charakteru postępowania administracyjnego, czy postępowania sądowego musi uwzględniać postanowienia Wytycznych OECD i nie może być prowadzone w oderwaniu od przepisów oraz zasad obowiązujących w polskim porządku prawnym. Zgodnie z tymi zasadami dąży się do unikania prowadzenia dwóch postępowań w przypadku występowania tożsamości spraw. Tożsamość spraw istnieje wtedy, gdy sprawa toczy się między tymi samymi stronami, a ponadto identyczny jest i przedmiot sporu i jego

faktyczna oraz prawna podstawa. W ocenie KPK OECD nie ma przy tym decydującego znaczenia fakt, iż w postępowaniach sądowych jako strony występują poszczególni pracownicy przedsiębiorstwa, natomiast przy ewentualnym postępowaniu przed KPK OECD, zgodnie ze złożonym zawiadomieniem, strona byłaby zdefiniowana w bardziej ogólny sposób.

Literatura przedmiotu nie opisuje przypadków zbiegu postępowań: sądowego oraz pozasądowego, prowadzonego przez KPK OECD, wynika to w dużej mierze z niewielkiego dorobku postępowań prowadzonych przez polski KPK OECD. Poprzez analogię można jednak posiłkować się występującą w polskim systemie prawnym ogólną tendencją dążenia do redukcji reżimów odpowiedzialności wówczas, gdy w grę wchodzi zbieg odpowiedzialności karnej i np. administracyjnej lub wykroczeniowej, wskazując na niezgodność takiego postępowania z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, z art. 4 ust. 1 Protokołu nr 7 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności oraz art. 14 ust. 7 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych. Powyższe łączy się także z tzw. zasadą powagi rzeczy osądzonej (*res iudicata*), zgodnie z którą nie można dwa razy dochodzić tego samego. Zasada *res iudicata* zachodzi zarówno w przypadku wyroków prawomocnych, jak również w sprawie, w której równocześnie toczy się inne postępowanie – w takim przypadku drugie postępowanie w tej samej sprawie powinno ulec umorzeniu. Powaga rzeczy osądzonej powoduje również, że postępowanie toczące się przy jej istnieniu w danej sprawie dotknięte jest wadą nieważności.

W ocenie KPK OECD kumulowanie odpowiedzialności wynikającej z prawa pracy oraz postępowania przed KPK OECD stanowiłoby wyraz nadmiernego rygoryzmu, braku proporcjonalności oraz nie uwzględniało interesów stron, w stosunku do których toczą się już postępowania sądowe. Ze względu na nie przyjęcie sprawy do prowadzenia przez KPK OECD, treść oceny wstępnej nie zawiera nazw stron oraz szczegółów sprawy.

Kolejne etapy postępowania

Niniejszy ostateczny tekst Oceny wstępnej zostaje przesłany stronom i opublikowany w języku polskim oraz w języku angielskim na stronie internetowej KPK OECD.

Najważniejsze informacje wynikające z powyższej Oceny wstępnej zostają także przekazane francuskiemu KPK OECD.