

ANDRZEJ DROZD

Uniwersytet Wrocławski

Obowiązek informowania pracownika o warunkach zatrudnienia

1. Uwagi wstępne

Obowiązek informowania pracownika o warunkach zatrudnienia, określany w piśmiennictwie także jako obowiązek dokumentowania stosunku pracy¹, ustanowiony został pierwotnie w art. 29 k.p. Ustawą z 14 listopada 2003 r. o zmianie ustawy Kodeks pracy oraz o zmianie niektórych innych ustaw² znowelizowano art. 29 k.p. i dodano art. 29¹ k.p. Celem tej nowelizacji było dostosowanie polskiego prawa do prawa wspólnotowego, tj. dyrektywy Rady z 14 października 1991 r. w sprawie obowiązku pracodawcy dotyczącego informowania pracowników o warunkach stosowanych do umowy lub stosunku pracy (91/533/EWG)³. Kolejna nowelizacja powołanych przepisów, dokonana ustawą z 23 czerwca 2006 r. o zmianie niektórych ustaw w związku z członkostwem Rzeczypospolitej Polskiej w Unii Europejskiej⁴, weszła w życie 5 sierpnia 2006 r. Jej celem było doprecyzowanie i uszczegółowienie rozwiązań wprowadzonych w wyniku pierwszej z wymienionych nowelizacji⁵. W jej wyniku wprowadzone zostało do art. 29 i 29¹ k.p. pojęcie „warunki zatrudnienia”, które dotychczas w nich nie występowało.

Na tle powołanych przepisów kodeksu pracy pojawiają się wątpliwości. Wskazuje się m.in., że nie jest jasne w świetle art. 29 k.p., czy udzielane na jego

¹ Por. T. Zieliński (red.), *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa 2000, s. 238.

² Dz.U. Nr 213, poz. 2081.

³ Dz.Urz. WE L 288, s. 0032.

⁴ Dz.U. Nr 133, poz. 935.

⁵ Uzasadnienie projektu ustawy o zmianie niektórych ustaw w związku z członkostwem Rzeczypospolitej Polskiej w Unii Europejskiej, druk nr 281 z 19 października 2005 r., s. 5 uzasadnienia.

podstawie informacje skutkują wyłącznie powiadomieniem pracownika, czy też mogą prowadzić do zmiany treści stosunku pracy, stanowią aneks do umowy o pracę⁶. Nie jest to zagadnienie wyłącznie teoretyczne, w praktyce bowiem często zdarza się, że pracodawca, wykonując obowiązek informacyjny wynikający z art. 29 k.p., doręcza pracownikowi pismo określone mylnie jako „aneks” lub „załącznik” do umowy o pracę lub innej podstawy nawiązania stosunku pracy. Na tle powołanych przepisów kwestionuje się także celowość przekazywania pracownikowi informacji na piśmie, jeżeli już są zawarte w regulaminie pracy⁷. Ponadto powołane przepisy są krytykowane jako nadmiernie biurokratyzujące obsługę kadrową⁸.

Niniejsze rozważania nie obejmują wszystkich zagadnień związanych z obowiązkiem informowania o warunkach zatrudnienia. Pominęto zwłaszcza kwestię informowania o zmianach warunków zatrudnienia, zasługującą na odrębną analizę.

2. Kategorie i zakres informacji przekazywanych pracownikowi

Biorąc pod uwagę sposób przekazywania informacji wyznaczony w art. 29 i 29¹ k.p., można w ich świetle wyróżnić trzy kategorie informacji, które powinny być przekazane pracownikowi. Są to:

1. informacje, które zgodnie z art. 29 § 1 k.p. (ew. art. 29¹ § 1 k.p.) powinny być przekazane pracownikowi w umowie o pracę lub ewentualnie, jeśli umowa nie zostanie zawarta na piśmie, to w piśmie potwierdzającym (art. 29 § 2 k.p.);

2. informacje wymienione w art. 29 § 3 k.p., przekazywane w odrębnym piśmie, nie później niż w ciągu 7 dni od dnia zawarcia umowy o pracę oraz ewentualnie dodatkowo informacje, o których mowa w art. 29¹ § 2 k.p.;

3. informacje przekazywane w regulaminie pracy.

Ad 1. Artykuł 29 k.p. zawiera otwarty katalog informacji przekazywanych pracownikowi. W § 1 użyto bowiem zwrotu „w szczególności”. Dlatego może pojawić się wątpliwość, czy pracodawca musi przekazywać także inne informacje, niewymienione wprost w przepisie. Zgodnie z art. 2 ust. 1 dyrektywy 91/533/EWG pracodawca jest obowiązany poinformować pracownika o istotnych warunkach umowy lub stosunku pracy. Innymi słowy, omawiany obowiązek informacyjny dotyczy tych wszystkich warunków umowy (stosunku pracy), które są

⁶ W. Muszalski, *Jawne wady ustawodawstwa pracy*, PiZS nr 2/2005, s. 10.

⁷ Zob. M. Januszewska, *Jeszcze nie całkiem w UE*, „Rzeczpospolita” z 2 maja 2005 r.

⁸ R. Majewska, *Kadrowcy już wkrótce zakopią się w papierach*, „Rzeczpospolita” z 12 września 2006; E. Drzewiecka, *Informacja o warunkach zatrudnienia*, „Monitor Prawa Pracy” nr 10/2006, s. 515.

istotne⁹. W rezultacie rozważenia wymaga kwestia informowania pracownika o innych niż wyraźnie wymienione w art. 29 § 1 k.p. (ew. 29¹ § 1 k.p.) istotnych warunkach pracy lub płacy. Z dyrektywy 91/533/EWG nie można wywodzić obowiązku informowania pracownika o jego sytuacji prawnej w sposób wyczerpujący, ponieważ przyjęto w niej założenie udzielania pewnego minimum informacji, czyli tylko informacji dotyczących istotnych warunków umowy o pracę. Jednak dyrektywa 91/533/EWG nie precyzuje, które warunki umowy (elementy treści stosunku pracy) są istotne¹⁰. Choć ETS uznał w sprawie *Lange*, że omawiany obowiązek obejmuje informacje o istotnych warunkach zatrudnienia, niewskazane wyraźnie w dyrektywie 91/533/EWG, to jednak nie wskazał kryteriów oceny „istotności” poszczególnych warunków umowy o pracę (stosunku pracy). Można przyjąć, że właściwe są kryteria obiektywne, lecz ponadto konieczne jest każdorazowo uwzględnienie konkretnego stosunku pracy¹¹. W orzeczeniu w sprawie *Lange* Trybunał uznał, że do warunków istotnych umowy o pracę należy zaliczyć pracowniczy obowiązek wykonywania pracy w godzinach nadliczbowych, który aktualizuje się wskutek polecenia pracodawcy. W związku z tym można przyjąć, że w występującym w dyrektywie 91/533/EWG pojęciu „istotnych warunków umowy o pracę (stosunku pracy)” mieszczą się m.in. obowiązki pracownika wykonywania innej pracy niż umówiona, aktualizowane wskutek poleceń pracodawcy. W konsekwencji pracodawca powinien informować pracownika także np. o obowiązkach wynikających z art. 42 § 4 k.p., 81 § 1 k.p. czy też terminach zawitych ograniczających dochodzenie roszczeń przysługujących na podstawie autonomicznych źródeł prawa pracy. Jednocześnie ETS zauważył w powołanym wyroku, że pracodawca nie musi informować pracownika o zwyczajach zakładowych i wystarcza powiadomienie o prawach i obowiązkach¹².

W związku z tym należy uznać, że pracodawca jest obowiązany na podstawie art. 29 § 1 k.p. przekazać pracownikowi w umowie o pracę informacje o istotnych warunkach, czyli informacje wprost wskazane w przepisie, tj. o:

- 1) stronach umowy,
- 2) rodzaju umowy oraz dacie jej zawarcia,
- 3) rodzaju pracy,
- 4) miejscu wykonywania pracy,
- 5) wynagrodzeniu za pracę wraz ze wskazaniem składników wynagrodzenia,
- 6) wymiarze czasu pracy,
- 7) terminie rozpoczęcia pracy,

a także o innych istotnych warunkach umowy.

⁹ Por. pkt 21 wyroku w sprawie *Lange*, C-350/99.

¹⁰ A.M. Świątkowski, *Europejskie prawo socjalne*, t. II: *Europejskie prawo pracy*, Warszawa 1999, s. 83.

¹¹ Obowiązek uwzględniania konkretnego stosunku pracy znajduje pewne uzasadnienie w świetle pkt. 7 wyroku w sprawie *Kampelmann*.

¹² Pkt 18 wyroku w sprawie *Lange*.

Odnosząc się do tych informacji, należy wyjaśnić zwłaszcza dwa zagadnienia wywołujące wątpliwości również w świetle dyrektywy 91/533/EWG. Przede wszystkim rozważenia wymaga kwestia szczegółowości informacji o rodzaju pracy. W sprawie *Kampelmann* (połączone sprawy C-253/96 do C-258/86) Europejski Trybunał Sprawiedliwości dokonał interpretacji art. 2 ust. 2 lit c dyrektywy 91/533/EWG. Zgodnie z powołanym przepisem pracodawca jest zobowiązany poinformować pracownika o tytule, stopniu, charakterze lub kategorii pracy, przy której pracownik jest zatrudniony, lub o krótkiej charakterystyce albo opisie pracy. Trybunał wskazał, że § 2 ust. 1 pkt 5 niemieckiej *Nachweisgesetz* z 20 lipca 1995 r., zobowiązujący pracodawcę do uwzględnienia w piśmie o warunkach zatrudnienia informacji „dotyczących oznaczenia albo opisu pracy wykonywanej przez pracownika”, jest niezgodny z prawem wspólnotowym, gdyż samo oznaczenie pracy nie może być w każdej sytuacji uznane za choćby krótką charakterystykę albo opis pracy¹³. W konsekwencji powołany przepis niemieckiej *Nachweisgesetz* został zmieniony przez dosłowne powtórzenie sformułowania zawartego w art. 2 ust. 2 lit c (ii) dyrektywy 91/533/EWG. Na tle tej sprawy należy rozważyć, czy regulacja art. 29 k.p. w zakresie, w jakim zobowiązuje on pracodawcę do poinformowania pracownika wyłącznie o rodzaju pracy, jest zgodna z prawem wspólnotowym. Można by sądzić, że art. 29 § 1 pkt 1 należałoby uznać za niezgodny z art. 2 ust. 2 lit c dyrektywy 91/533/EWG, ponieważ regulacja kodeksu pracy jest jeszcze bardziej lakoniczna niż zawarta w pierwotnej wersji niemieckiej *Nachweisgesetz* i zobowiązuje pracodawcę wyłącznie do informowania o rodzaju pracy, a zatem do udzielania informacji w węższym zakresie. Wydaje się jednak, że wniosek taki jest zbyt daleko idący, gdyż art. 29 k.p. powinien być w pierwszej kolejności interpretowany zgodnie z prawem wspólnotowym. W piśmiennictwie wskazano, że celem art. 2 ust. 2 lit c dyrektywy 91/533/EWG jest dostarczenie pracownikowi informacji obejmujących krótką charakterystykę lub opis pracy¹⁴. Oznacza to, że informacje o tytule, stopniu, charakterze, kategorii pracy, przy której pracownik jest zatrudniony, albo przedstawiające krótką charakterystykę lub opis pracy powinny realizować ten cel. Dlatego też art. 29 § 1 pkt 1 k.p. powinien być interpretowany rozszerzająco, z uwzględnieniem obowiązku wynikającego z art. 94 pkt 1 k.p. oraz prawa wspólnotowego. Należy przyjąć, że obowiązek informacyjny wynikający z art. 29 § 1 pkt 1 k.p. w związku z art. 94 pkt 1 k.p. może obejmować, w zależności od konkretnych okoliczności, nie tylko wskazanie rodzaju pracy w drodze określenia stanowiska, funkcji lub nazwy zawodu, lecz także sformułowanie na piśmie i przekazanie pracownikowi wykazu podstawowych obowiązków (zakresu czynności). Konieczność przekazania pracownikowi na piśmie zakresu czynności

¹³ Pkt 44 wyroku w sprawie *Kampelmann*.

¹⁴ Por. pkt 15 opinii Rzecznika Generalnego Tesaro z 9 października 1997 r. w sprawie *Kampelmann*, Zb. Orz. 1997, s. I-06907.

dotyczy zwłaszcza tych rodzajów pracy, z którymi – w świadomości społecznej – nie są związane precyzyjnie obowiązki pracownika. Przykładowo praca przedstawiciela handlowego może wymagać wykonywania obowiązków kierowcy, lecz nie zawsze jest to konieczne. Ponadto również w przypadkach oznaczania rodzajów pracy w sposób wskazujący na wielorodzajowość wykonywanej pracy, np. „pracownik administracyjno-biurowy”, „pracownik gospodarczy”, konieczne może być przekazanie zakresu czynności wskazującego podstawowe obowiązki pracownika. Zakres czynności nie musi zawierać kompletnego wyliczenia obowiązków mieszczących się w ramach danego rodzaju pracy i dlatego za dopuszczalne należy uznać stosowanie często wykorzystywanego w praktyce zwrotu „oraz wykonywanie innych poleceń pracodawcy”, kończącego typowe zakresy czynności. Przekazane informacje powinny jednak dawać pracownikowi możliwość poznania choćby podstawowych elementów pracowniczego świadczenia w ramach uzgodnionego przez strony rodzaju pracy¹⁵. Jednocześnie w niektórych sytuacjach wystarczające będzie wskazanie rodzaju pracy tylko przez określenie stanowiska, funkcji lub nazwy zawodu (np. motorniczy, kierowca autobusu), chyba że z umowy o pracę (innej podstawy nawiązania stosunku pracy) wynikają istotne obowiązki wykraczające poza zakres obowiązków wiązanych tradycyjnie z wykonywaniem pracy na danym stanowisku. Trzeba mieć jednak świadomość, że proponowana wykładnia może być kwestionowana, gdyż w doktrynie i orzecznictwie przyjmuje się, że na podstawie art. 94 pkt 1 k.p. pracodawca może udzielać informacji także w formie ustnej¹⁶. Dlatego też celowa byłaby stosowna zmiana art. 29 k.p.

W wypadku natomiast skierowania pracownika za granicę do pracy na obszarze państwa niebędącego członkiem Unii Europejskiej na okres przekraczający 1 miesiąc, niezależnie od określonych warunków umowa o pracę powinna w myśl art. 29¹ § 1 k.p. określać:

- 1) czas wykonywania pracy za granicą,
- 2) walutę, w której będzie wypłacane pracownikowi wynagrodzenie w czasie wykonywania pracy za granicą.

Przekazywanie informacji zaliczonych do omawianej kategorii zależy od uzgodnienia przez strony odpowiednich postanowień umowy. Powszechnie jest przyjęte, że do uznania umowy o pracę za ważną wystarcza uzgodnienie rodzaju pracy przez strony¹⁷. W takiej sytuacji pozostałe warunki umowy o pracę nieuzgodnione na piśmie nie zostaną przekazane pracownikowi w pisemnej umowie o pracę, mimo że część z nich można ustalić na podstawie przyjmowanych w doktrynie i orzecznictwie domniemań faktycznych. Przykładowo, przyjmuje się, że jeżeli nie uzgodniono miejsca wykonywania pracy, to jest nim siedziba

¹⁵ Por. pkt 15 i 18 opinii Rzecznika Generalnego Tesauro.

¹⁶ Por. zwłaszcza wyrok SN z 7 stycznia 1998 r., I PKN 457/97, OSNP nr 22/1998, poz. 653.

¹⁷ Z. Kubot, [w:] *Prawo pracy. Zarys wykładu*, red. H. Szurgacz, Warszawa 2005, s. 97.

pracodawcy. W takim wypadku kodeks pracy nie nakłada na pracodawcę dodatkowego obowiązku przekazywania informacji o warunkach umowy o pracę możliwych do ustalenia na podstawie domniemań i w tym zakresie jest niezgodny z dyrektywą 91/533/EWG. Ta nie uzależnia bowiem obowiązku powiadomienia na piśmie od tego, czy warunki zatrudnienia zostały wyraźnie wskazane w umowie o pracę.

Ad 2. Do drugiej kategorii informacji przekazywanych pracownikowi na piśmie należą informacje o:

1. obowiązującej dobowej i tygodniowej normie czasu pracy,
2. częstotliwości wypłaty wynagrodzenia za pracę,
3. wymiarze przysługującego pracownikowi urlopu wypoczynkowego,
4. długości okresu wypowiedzenia umowy,
5. układzie zbiorowym pracy, którym pracownik jest objęty,
6. dodatkowo, jeżeli pracodawca nie ma obowiązku ustalenia regulaminu

pracy:

- porze nocnej,
- miejscu, terminie i czasie wypłaty wynagrodzenia,
- przyjętym sposobie potwierdzania przez pracowników przybycia i obecności w pracy oraz usprawiedliwiania nieobecności w pracy.

Ponadto w razie skierowania pracownika do pracy na obszarze państwa niebędącego członkiem Unii Europejskiej na okres powyżej 1 miesiąca pracodawca jest obowiązany przekazać informacje o:

- świadczeniach przysługujących pracownikowi skierowanemu do pracy na obszarze państwa niebędącego członkiem UE z tytułu skierowania do pracy za granicą, obejmujących zwrot kosztów przejazdu oraz zapewnienie zakwaterowania;
- warunkach powrotu pracownika do kraju.

Zakres informacji przekazywanych pracownikowi zgodnie z art. 29 § 3 k.p. różni się od zakresu informacji wyznaczonego dyrektywą 91/533/EWG. Zgodnie bowiem z kodeksem pracy obowiązek informowania na piśmie obejmuje dodatkowe informacje (wymienione w pkt. 6), niewskazane w powołanej dyrektywie. Regulacja ta nie wywołuje zastrzeżeń dotyczących jej zgodności z prawem wspólnotowym. Zgodnie z art. 7 dyrektywy 91/533/EWG państwa członkowskie mogą bowiem wprowadzać przepisy korzystniejsze dla pracowników.

Ad 3. Część informacji określonych w art. 29 § 3 k.p. jest przekazywana w regulaminie pracy, o ile pracodawca ma obowiązek jego ustalenia (art. 104¹ § 1 pkt 4, 5, 9 k.p.). Wówczas pracodawca informuje pracowników za pośrednictwem tego regulaminu o:

- porze nocnej,
- miejscu, terminie i czasie wypłaty wynagrodzenia,
- przyjętym sposobie potwierdzania przez pracowników przybycia i obecności w pracy oraz usprawiedliwiania nieobecności w pracy.

Dyrektywa 91/533/EWG nie nakazuje udzielać tych informacji. Oznacza to, że kodeks pracy określa zakres omawianego obowiązku w sposób korzystniejszy dla pracownika niż prawo wspólnotowe, co jest zgodne z art. 7 dyrektywy 91/533/EWG.

Na podstawie art. 29 § 3 k.p. należy przyjąć, że zakres obowiązku informowania o warunkach pracy lub płacy na piśmie zależy od tego, czy pracodawca ma obowiązek ustalenia regulaminu pracy. Jeżeli na pracodawcy taki obowiązek nie ciąży, to w piśmie przekazywanym pracownikowi nie później niż w ciągu 7 dni od dnia zawarcia umowy o pracę należy zamieścić dodatkowo wymienione informacje. Istnienie omawianego obowiązku informacyjnego zależy zatem od tego, czy na pracodawcy ciąży obowiązek ustalania regulaminu pracy, a nie od faktycznego zapoznania pracownika z informacjami zawartymi w regulaminie pracy. Jeżeli zatem pracodawca nie ustala regulaminu pracy, mimo że jest do tego zobowiązany, to narusza obowiązek wydania regulaminu, jednak kodeks pracy nie nakłada na niego wówczas obowiązku przekazywania informacji w sposób inny niż w regulaminie pracy.

3. Charakter prawny informacji o warunkach (zatrudnienia)

W związku z tym, że art. 29 k.p. nie wskazuje wyraźnie, jakie są skutki przekazania wymienionych w nim informacji, do ustalenia tych skutków konieczne jest odwołanie się w pierwszej kolejności do prawa wspólnotowego. Zgodnie z art. 6 myślnik 1 i 2 dyrektywy 91/533/EWG nie ma ona wpływu na krajowe ustawodawstwo i praktykę, dotyczące formy umowy o pracę lub stosunku pracy oraz dowodu na istnienie i treść umowy o pracę lub stosunku pracy. Oznacza to, że dowód dotyczący istnienia i treści stosunku pracy może być przeprowadzony w każdy sposób uznany w prawie krajowym. W rezultacie istotne postanowienia umowy o pracę lub elementy treści stosunku pracy, o których pracownik nie został poinformowany na piśmie, nie mogą być traktowane jako nieustalone z powodu nieudzielenia informacji przez pracodawcę na piśmie¹⁸. Wniosek taki jest dodatkowo uzasadniony w świetle art. 8 dyrektywy 91/533/EWG. Zgodnie z nim państwa członkowskie wprowadzą do swoich krajowych systemów prawnych konieczne środki umożliwiające wszystkim pracownikom, którzy czują się poszkodowani na skutek niedopełnienia obowiązków wynikających z dyrektywy, dochodzenie swoich roszczeń na drodze sądowej, po ewentualnym odwołaniu się do innych kompetentnych organów. Oznacza to, że dyrektywa 91/533/EWG nie przewiduje sankcji nieważności odnośnych postanowień umowy o pracę (elementów treści stosunku pracy) w razie nieudzielenia informacji o nich przez

¹⁸ Por. pkt 27 wyroku ETS z 8 lutego 2001 r. w sprawie *Lange*, C-350/99.

pracodawcę na piśmie¹⁹, lecz pozostawia państwu członkowskim możliwość wyboru sankcji.

Jednocześnie, jak wskazał ETS w sprawie *Kampelmann*, wyznaczony w drugim akapicie preambuły dyrektywy 91/533/EWG cel (zapewnienie pracownikom lepszej ochrony przed możliwymi naruszeniami ich praw i stworzenie większej przejrzystości na rynku pracy) nie zostałby osiągnięty, gdyby pracownik nie mógł się powołać przed sądem (krajowym) na informacje udzielone mu przez pracodawcę, dotyczące istotnych postanowień umowy o pracę (elementów treści stosunku pracy)²⁰.

W związku z tym można przyjąć, że przekazywanie informacji pracownikowi przez pracodawcę na podstawie art. 29 § 2 i 3 k.p. (art. 29¹ § 2 k.p.) zasadniczo nie stanowi czynności prawnej (porozumienia zmieniającego bądź wypowiedzenia zmieniającego) i nie powoduje zmiany treści stosunku pracy. Jest bowiem z reguły oświadczeniem wiedzy, a nie woli²¹. Jednak mimo to informacje przekazane na piśmie pracownikowi mają znaczenie dowodowe w razie sporu przed sądem pracy i korzystają z takiego samego domniemania prawdziwości, jakie dotyczy innych dokumentów przekazywanych pracownikowi przez pracodawcę. Pracodawca może jednak zawsze wykazać, że informacje udzielone na podstawie art. 29 § 2 i 3 k.p. (art. 29¹ § 2 k.p.) są niezgodne z prawdą albo że określone fakty uzasadniają uznanie ich za nieprawdziwe²². Czyni to zgodnie z ogólną regułą ciężaru dowodu (art. 6 k.c. w zw. z art. 300 k.p.).

Od zasady tej istnieje wiele wyjątków. Po pierwsze, udzielenie informacji wskazanych w art. 29 § 2 i 3 k.p. (art. 29¹ § 2 k.p.) wchodzi w skład treści czynności prawnej, jeżeli informacje określone w tym przepisie zostały objęte treścią umowy o pracę lub innej podstawy nawiązania stosunku pracy (np. w piśmie, na którym utrwalono oświadczenia woli stron, nie wyodrębniono w sposób niebudzący wątpliwości części o charakterze wyłącznie informacyjnym). Po drugie, nawet wówczas, gdy omawiany obowiązek informacyjny jest wykonywany po nawiązaniu stosunku pracy, informacje udzielane pracownikowi na piśmie mogą być traktowane jako mieszczące się w treści porozumienia zmieniającego stosunek pracy (wypowiedzenia zmieniającego). Oceniając charakter prawny pisma przekazywanego pracownikowi, należy uwzględnić całokształt okoliczności konkretnego przypadku. Nazwa pisma jest tylko jednym z elementów branych pod uwagę przy ocenie charakteru prawnego informacji udzielonych pracownikowi i nie musi mieć charakteru rozstrzygającego. Zgodnie z art. 65 k.c. w związku z art. 300 k.p. treść pisma zawierającego informacje wskazane w art. 29 § 2 i 3 k.p. (art. 29¹ § 2 k.p.) może ze względu na całokształt okoliczności ocenianych w świetle zasad współżycia społecznego oraz ustalonych zwyczajów,

¹⁹ Por. pkt 28 i 29 wyroku ETS z 8 lutego 2001 r. w sprawie *Lange*.

²⁰ Pkt 32 wyroku ETS z 4 grudnia 1997 r. w sprawie *Kampelmann*.

²¹ B. Wągner (red.), [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, Gdańsk 2004, s. 149.

²² Pkt 33 i 35 wyroku ETS w sprawie *Kampelmann*.

w tym zwłaszcza zwyczajów zakładowych, wskazywać na złożenie oświadczenia woli. Wówczas, wbrew ewentualnej nazwie (np. informacja), będziemy mieli do czynienia z oświadczeniem woli. Będzie tak zwłaszcza wtedy, gdy zachowanie pracodawcy w określonej sytuacji uczyni usprawiedliwionym przekonanie pracownika o zawieraniu porozumienia zmieniającego. Trzeba bowiem podkreślić, że pracodawca, wykonując obowiązek wynikający z art. 29 (art. 29¹ k.p.), jest obowiązany działać z należytą starannością. Jeżeli pismo zostało sformułowane niestarannie i w rezultacie jest niejednoznaczne, to należy przypisywać mu takie znaczenie, jakie jest korzystniejsze dla pracownika i usprawiedliwione w świetle zasad współzycia społecznego oraz ustalonych zwyczajów, w tym przede wszystkim zwyczajów zakładowych. W związku z tym należy jednak podkreślić, że uznanie pisemnej informacji przekazanej pracownikowi po nawiązaniu stosunku pracy za oświadczenie woli może nastąpić tylko wyjątkowo, jeżeli taki charakter pisemnej informacji nie budzi wątpliwości w świetle zasad interpretacji oświadczeń woli.

Zatem nawet wówczas, gdy pracodawca, wykonując obowiązek wynikający z art. 29 § 3 k.p., nazwał pismo przekazywane pracownikowi „aneksem” lub „załącznikiem do umowy o pracę”, niewystarczające jest uwzględnienie samej nazwy pisma, lecz trzeba również uwzględnić inne okoliczności. Znaczenie może mieć wyraźne powołanie się w tym piśmie na art. 29 § 3 k.p. czy też jednoczesne przekazanie dokumentów zawierających informacje wskazane w art. 29 § 3 k.p. wszystkim pracownikom zatrudnionym u danego pracodawcy w związku z wejściem w życie znowelizowanego art. 29 k.p.²³ Te okoliczności przemawiają przeciwko traktowaniu pisemnej informacji jako oświadczenia woli, mimo że w nagłówku pisma jest „aneks” lub „załącznik”.

4. Warunki i forma należytego przekazania pracownikowi informacji o warunkach (zatrudnienia)

Z art. 29 k.p. wynikają w istocie dwa obowiązki. Po pierwsze, jest to obowiązek stron umowy o pracę określenia w jej treści elementów wskazanych w art. 29 § 1 k.p. Obowiązek ten został już szczegółowo omówiony w piśmiennictwie z zakresu prawa pracy. Po drugie, z art. 29 § 1 k.p. wynika obowiązek udzielania informacji, który może być wykonany przynajmniej na dwa sposoby, tj. przez

²³ Zgodnie z art. 13 ustawy z 14 listopada 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 213, poz. 2081) pracodawcy mieli obowiązek w terminie 6 miesięcy od dnia wejścia w życie tej ustawy, tj. najpóźniej do 1 lipca 2004 r., poinformować na piśmie pracowników, z którymi umowy o pracę zawarte zostały przed 1 stycznia 2004 r., o warunkach zatrudnienia, o których mowa w art. 29 § 3 k.p., w brzmieniu nadanym tą ustawą.

zamieszczenie określonych informacji w treści umowy o pracę zawartej na piśmie albo też przez przekazanie pracownikowi odrębnego pisma zawierającego informacje wynikające z art. 29 § 1 k.p. O podwójnej naturze art. 29 § 1 k.p. świadczy § 2 art. 29 k.p. Jeżeli bowiem pracodawca nie przekaze pracownikowi informacji wymienionych w art. 29 § 1 k.p. w umowie o pracę zawartej na piśmie, to aktualizuje się obowiązek potwierdzenia na piśmie ustaleń co do rodzaju umowy i jej warunków. Nie jest to obowiązek zawarcia umowy o pracę, która została w takiej sytuacji już wcześniej zawarta, lecz jedynie potwierdzenia ustaleń stron, w tym także poczynionych w sposób dorozumiany. Na tle art. 29 oraz art. 29¹ k.p. powstaje jednak wątpliwość, czy informacje mogą być przekazywane wyłącznie odrębnie, przez przekazanie pracownikowi ich pierwszej kategorii w umowie o pracę, a następnych w piśmie określonym w art. 29 § 3 k.p. oraz ewentualnie w regulaminie pracy, czy też możliwe jest ich jednorazowe przekazanie pracownikowi w umowie o pracę.

Chociaż w art. 29 k.p. odróżnia się informacje przekazywane w umowie o pracę (zawieranej w formie pisemnej) (§ 1 i 2) od informacji przekazywanych na piśmie (§ 3), to nie oznacza to, że musi być to pismo odrębne od umowy o pracę. W przepisie użyto bowiem zwrotu „na piśmie”, co oznacza w formie pisemnej i nie powinno być interpretowane jako „w odrębnym dokumencie”. Ponadto trzeba podkreślić, że zgodnie z art. 29 § 3 k.p. pracodawca ma poinformować pracownika nie później niż w ciągu 7 dni od dnia zawarcia umowy o pracę, a zatem udzielenie informacji w dniu jej zawarcia jest zgodne z tym przepisem. Za interpretacją tą przemawiają też argumenty celowościowe. Przekazywanie pracownikowi wymaganych informacji w jednym dokumencie zazwyczaj służy zaznajomieniu go z istotnymi warunkami zatrudnienia w sposób bardziej efektywny, czyli zgodnie z celem omawianego przepisu. Ponadto taki sposób udzielania informacji, upraszczając praktykę kadrową, obniża koszty działalności pracodawcy. Jednocześnie przekazywanie informacji za pomocą wielu dokumentów rodzi niebezpieczeństwo wystąpienia powtórzeń albo niezgodności między poszczególnymi pismami. Proponowana interpretacja jest także zgodna z prawem wspólnotowym, wskazującym alternatywnie (nie jest to alternatywa rozłączna) trzy sposoby przekazania informacji pracownikowi²⁴. W konsekwencji w świetle art. 29 k.p. (*mutatis mutandis* art. 29¹ k.p.) należy przyjąć, że pracodawca może spełnić obowiązek informowania o warunkach pracy lub płacy następująco:

1) przez udzielenie informacji o wszystkich istotnych warunkach zatrudnienia tylko w umowie o pracę zawartej na piśmie i wówczas nie ma obowiązku przekazywania dodatkowego pisma;

2) przez udzielenie informacji o wszystkich istotnych warunkach zatrudnienia w piśmie potwierdzającym ustalenia co do warunków zatrudnienia (art. 29 § 2 k.p.) i także wówczas nie ma obowiązku przekazywania dodatkowego pisma;

²⁴ Por. L. Mitrus, *Stosunek pracy*, Kraków 2006, s. 38.

3) przez udzielenie informacji o istotnych warunkach zatrudnienia w pisemnej umowie o pracę albo wymienionym piśmie oraz w piśmie przekazywanym zgodnie z art. 29 § 3 k.p.

Aktualnie, po nowelizacji Kodeksu pracy z 2006 r. wskazanie informacji może nastąpić albo przez podanie warunków zatrudnienia konkretnego pracownika, albo też wskazanie odpowiednich przepisów prawa pracy. Ta ostatnia możliwość dotyczy jednak tylko:

- 1) obowiązującej pracownika dobowej i tygodniowej normie czasu pracy;
- 2) częstotliwości wypłat wynagrodzenia za pracę;
- 3) wymiaru przysługującego pracownikowi urlopu wypoczynkowego;
- 4) obowiązującej pracownika długości okresu wypowiedzenia umowy o pracę.

Dlatego też w odniesieniu do warunków innych niż wymienione nieprawidłowe jest wskazywanie w piśmie informującym pracownika samych przepisów regulujących warunki pracy lub płacy bez skonkretyzowania tych warunków. Obowiązujące przepisy nie regulują natomiast tego, czy informacje o istotnych warunkach zatrudnienia niewymienionych wprost w przepisach mogą być przekazywane przez odesłanie do przepisów. Według ETS odesłanie pracownika do odpowiednich przepisów jest dopuszczalne, jeśli w świetle dyrektywy 91/533/EWG podobne informacje wyraźnie w niej wskazane mogą być przekazywane przez odesłanie do odpowiednich przepisów. Jeśli zatem informacje o dobowej i tygodniowej normie czasu pracy mogą być przekazywane przez odesłanie do przepisów, to można również informować w ten sposób o obowiązku pracy w godzinach nadliczbowych²⁵.

Należy również rozważyć, czy omawiany obowiązek informacyjny może zostać spełniony w formie elektronicznej. Tak kodeks pracy oraz dyrektywa 91/533/EWG nie regulują tego zagadnienia wyraźnie. W dyrektywie zaś z 8 czerwca 2000 r. w sprawie niektórych aspektów prawnych usług społeczeństwa informacyjnego, w szczególności handlu elektronicznego w ramach rynku wewnętrznego (dyrektywa o handlu elektronicznym) (2000/31/WE)²⁶, wskazano wyraźnie, że stosunek umowny między pracownikiem a jego pracodawcą nie jest usługą społeczeństwa informacyjnego (pkt 18 preambuły). W związku z tym, a także mając na uwadze brzmienie poszczególnych przepisów dyrektywy 91/533/EWG, w tym zwłaszcza art. 3 ust. 2 (zgodnie z którym pracodawca ma być zobowiązany do dostarczenia pracownikowi dokumentów, o których mowa w art. 3 ust. 1), należy przyjąć, że spełnienie omawianego obowiązku może nastąpić jedynie na piśmie, tj. z wyłączeniem formy elektronicznej. Wniosek ten znajduje potwierdzenie w ustawodawstwach państw członkowskich. Przykładowo, zgodnie z § 2 ust. 1 niemieckiej *Nachweisgesetz* potwierdzenie istotnych warunków umowy w formie elektronicznej jest wyraźnie wykluczone. Przede wszystkim

²⁵ Por. pkt 24 wyroku ETS w sprawie *Lange*.

²⁶ Dz.Urz. WE L 178.

jednak ze względu na cel dyrektywy 91/533/EWG trzeba przyjąć, że pracodawca ma obowiązek przekazywania informacji w tradycyjnej formie pisemnej. Celem dyrektywy 91/533/EWG jest bowiem zapewnienie pracownikom lepszej ochrony przed możliwymi naruszeniami ich praw i stworzenie większej przejrzystości na rynku pracy. Przekazywanie informacji w formie elektronicznej nie służyłoby realizacji tego celu, ponieważ aktualnie – w odróżnieniu od umiejętności czytania – umiejętność obsługiwanie systemów informatycznych nie jest jeszcze powszechna wśród pracowników.

Podsumowując, zasadne jest założenie, że spełnienie przez pracodawcę obowiązku informacyjnego ustanowionego w art. 29 k.p. (art. 29¹ k.p.) może nastąpić wyłącznie na piśmie, a stosowanie formy elektronicznej, w tym również z wykorzystaniem podpisu elektronicznego weryfikowanego za pomocą ważnego kwalifikowanego certyfikatu jest niedopuszczalne (art. 5 ust. 2 ustawy z 18 września 2001 r. o podpisie elektronicznym²⁷).

5. Konsekwencje niewykonania lub nienależytego wykonania obowiązku informowania o warunkach zatrudnienia

Jak zauważono, nieprzekazanie pracownikowi informacji o warunkach umowy o pracę nie wpływa na ważność odpowiednich jej postanowień. Dyrektywa 91/533/EWG nie ustanawia bowiem sankcji nieważności odnośnych postanowień umowy o pracę w razie nieudzielenia informacji o nich przez pracodawcę na piśmie²⁸, lecz pozostawia państwu członkowskim możliwość wyboru sankcji. Kodeks pracy nie reguluje wyraźnie tej kwestii. Jednak nieudzielenie wymaganych informacji może utrudniać każdej ze stron stosunku pracy udowodnienie tych okoliczności, z których wywodzi ona skutki prawne. Ponadto przyjąć należy, że nieudzielenie informacji o warunkach zatrudnienia lub ich nienależyte udzielenie może wywołać konsekwencje w rozkładzie ciężaru dowodu²⁹. Jeżeli między dokumentem przekazany pracownikowi o wykonaniu obowiązku wynikającego z art. 29 k.p. (art. 29¹ k.p.) a wcześniejszymi oświadczeniami woli stron występują niezgodności, to stroną wywodzącą z tych niezgodności skutki prawne obciąża dowód zgodnie z ogólną regułą ciężaru dowodu (art. 6 k.c. w zw. z art. 300 k.p.)³⁰. Zwłaszcza gdy pracodawca udzielił informacji niezgodnych z postanowieniami umowy o pracę, a sytuacja pracownika jest w świetle udzielonych informacji

²⁷ Dz.U. Nr 130, poz. 1450 ze zm.

²⁸ Por. pkt. 28 i 29 wyroku ETS z 8 lutego 2001 r. w sprawie *Lange*, C-350/99.

²⁹ Wyrok SN z 14 maja 1999 r., I PKN 62/99, OSNP nr 15/2000, poz. 579.

³⁰ Por. wyrok SN z 26 czerwca 1998 r., I PKN 162/98, OSNP 1999 nr 14, poz. 452.

korzystniejsza, to na pracodawcy będzie ciążył obowiązek wykazania niezgodności z umową o pracę w pisemnej informacji przekazanej pracownikowi.

Obowiązek przekazania pracownikowi informacji o warunkach zatrudnienia jest elementem treści stosunku pracy. Dlatego też jego niewykonanie lub nienależyte wykonanie może skutkować odpowiedzialnością odszkodowawczą pracodawcy w razie wyrządzenia pracownikowi szkody. Brakuje jednak regulacji przewidującej zryczałtowane odszkodowanie i dlatego pracownik, dochodząc odszkodowania, będzie obowiązany wykazać przesłanki odpowiedzialności kontraktowej pracodawcy, w tym zwłaszcza poniesioną szkodę.

Gdy nie dojdzie do potwierdzenia na piśmie choćby faktu zawarcia z pracownikiem umowy o pracę, pracodawca lub osoba działająca w jego imieniu ponosi odpowiedzialność za wykroczenie. Odpowiedzialność na podstawie art. 281 pkt 2 k.p. jest jednak wykluczona w razie potwierdzenia na piśmie umowy o pracę nawet później niż w dniu rozpoczęcia pracy, tj. niezgodnie z art. 29 § 2 k.p., a także wtedy, gdy pisemne potwierdzenie umowy o pracę nie określa rodzaju zawartej umowy o pracę oraz jej warunków³¹.

Kodeks pracy nie wyznacza wyraźnie obowiązku prostowania informacji o warunkach zatrudnienia ani też nie określa trybu prostowania przekazanej pracownikowi na piśmie informacji, która nie odpowiada rzeczywistej treści stosunku pracy. Nie oznacza to jednak, że w takiej sytuacji na pracodawcy nie ciąży obowiązek sprostowania. Pracodawca jest bowiem obowiązany udzielać informację z należytą starannością. Działanie z należytą starannością obejmuje również prostowanie informacji w razie udzielenia informacji niezgodnych z treścią stosunku pracy. W konsekwencji należy przyjąć, że pracownik ma roszczenie o sprostowanie pisemnej informacji o warunkach zatrudnienia, której treść nie odpowiada treści stosunku pracy, którego jest stroną. Może dochodzić tego roszczenia, a sprawy na tym tle są rozpoznawane przez sądy pracy³².

6. Uwagi końcowe

Obowiązek informowania o warunkach zatrudnienia został ustanowiony w różnych przepisach zawartych w art. 29 i 29¹ k.p. Z jednej strony regulują one formę czynności prawnych (umowy o pracę i porozumienia zmieniającego), z drugiej zaś wdrażają wynikający z prawa wspólnotowego obowiązek informowania o warunkach zatrudnienia. Omawiane przepisy wskazują jedynie przykładowo warunki zatrudnienia, do których przekazania pracownikowi na piśmie zobowiązany został pracodawca. Potwierdza to orzecznictwo ETS. W sprawie *Lange* Trybunał podkreślił obowiązek informowania o istotnych warunkach zatrudnienia niewymienionych wprost w dyrektywie 91/533/EWG, przyjmując,

³¹ W. Sanetra, [w:] *Kodeks pracy. Komentarz. Suplement*, Warszawa 2004, s. 20.

³² Por. uchwała z 17 lutego 2005 r., II PZP 1/05, OSNP nr 10/2005, poz. 138.

że pracodawca musi powiadomić pracownika o obowiązku pracy w godzinach nadliczbowych aktualizującym się wskutek jego polecenia. Oznacza to, że również na podstawie Kodeksu pracy pracodawca obowiązany jest przekazywać informacje o istotnych warunkach zatrudnienia niewymienione w art. 29 k.p. (nie dotyczy to art. 29¹ k.p., który zawiera zamknięty katalog informacji przekazywanych pracownikowi). Obowiązek ten nie dotyczy jednak warunków zatrudnienia innych niż istotne. W rezultacie omawiane przepisy nie wyłączają zasady *ignorantia iuris nocet*, a jedynie łagodzą jej skutki. W zamierzeniu prawodawcy wspólnotowego dostarczenie pracownikowi pisemnej informacji ma przyczynić się bowiem do wyjaśnienia mu, kiedy, gdzie i dla kogo ma wykonywać pracę, a także jakie są istotne elementy treści stosunku pracy³³. Dlatego też na gruncie kodeksu pracy należy przyjąć, że pracodawca powinien informować pracownika nie tylko o warunkach zatrudnienia w nim określonych, lecz także innych istotnych warunkach zatrudnienia, w tym zwłaszcza o obowiązkach wynikających z art. 42 § 4 i 81 § 3 k.p. Dodatkowe obowiązki w tym zakresie mogą ponadto wynikać z przepisów szczególnych³⁴.

Jeśli pracodawca nie przekaze informacji o wszystkich istotnych warunkach zatrudnienia w umowie o pracę i powiadamia pracownika odrębnym pismem, to zasadniczo nie powinno być ono traktowane jako oświadczenie woli. Pracownik może jednak wykorzystywać je w celach dowodowych.

W razie nienależytego wykonania obowiązku informowania o warunkach zatrudnienia pracodawca może ponosić odpowiedzialność odszkodowawczą. Warunkiem dochodzenia odszkodowania jest jednak wykazanie szkody przez pracownika.

Pomimo znowelizowania art. 29 k.p. w 2006 r. jest on nadal nie w pełni zgodny z dyrektywą 91/533/EWG. Dotyczy to braku obowiązku informowania o warunkach zatrudnienia nieustalonych wyraźnie w umowie o pracę, a możliwych do ustalenia na podstawie powszechnie przyjmowanych w nauce i orzecznictwie domniemań faktycznych, np. w razie braku uzgodnienia w umowie o pracę jej rodzaju przyjmuje się, że jest to umowa na czas nieokreślony, o czym pracodawca *de lege lata* nie musi informować pracownika na piśmie. Ponadto wątpliwości wiążą się także ze sformułowaniem zawartym w art. 29 § 1 pkt 1 k.p. nakazującym informowanie tylko o rodzaju pracy i pomijającym określony w dyrektywie 91/533/EWG obowiązek podania pracownikowi do wiadomości krótkiej charakterystyki lub opisu pracy.

³³ Explanatory Memorandum (COM(90) 563 wersja ostateczna, z 8 stycznia 1991 r.).

³⁴ Por. art. 13 ustawy z 9 lipca 2003 r. o zatrudnianiu pracowników tymczasowych, Dz.U. Nr 166, poz. 1608 ze zm.