

ANDRZEJ KIJOWSKI, JAROSŁAW JANKOWIAK

INSTYTUCJA PRAWNA ZATRUDNIENIA ZARZĄDCY ZAKŁADU PRACY W PERSPEKTYWIE KODYFIKACJI PRAWA PRACY

I. Nauka powinna niezwłocznie podjąć intensywną dyskusję nad pożądanym kształtem przepisów stanowiących podstawę odtworzenia norm wchodzących w skład poszczególnych instytucji prawnych¹ prawa pracy, czy również szerzej: prawa zatrudnienia (zatrudnienia pracowniczego, a także każdego pozapracowniczego)². Nie jest bowiem wykluczone, że w niedługiej przyszłości, obok trwających prac nad projektem unijnego kodeksu cywilnego, rozpocznie się przygotowywanie projektu kodeksu pracy UE³. Natomiast z drugiej strony powstaje pytanie o treść pożądanego regulacji w nowym kodeksie pracy, którego projekt opracowała Komisja Kodyfikacyjna Prawa Pracy przy Ministrze Gospodarki i Pracy, a który – przedłożony niedawno przez nią Prezesowi Rady Ministrów – nie został jeszcze opublikowany.

W niniejszym opracowaniu chcemy przedstawić rozważania na temat kierunków kodeksowego unormowania stosunku zatrudnienia podmiotu, który można nazwać „zarządcą” zakładu pracy. Określenie to traktujemy jako skróconą wersję sformułowania: „osoba zarządzająca zakładem pracy” (w imieniu pracodawcy), występującego m.in. w tekście przepisu § 2 art. 241(26) k.p., rozumianego tak, jak to w odniesieniu do „pracownika” zarządzającego zostało uczynione w definicji z pkt 2 § 2 art. 128 tego aktu normatywnego – z wyłączeniem jednak objętych tym ostatnim przepisem: zastępcy pracownika kie-

¹ „Instytucja prawna” jest tu rozumiana w znaczeniu zbioru norm prawnych wyróżnionego w ramach swojej partycji systemu prawnego na podstawie pewnych kryteriów – zob. Z. Ziemiński, *Szkice z metodologii szcigółowych nauk prawnych*, Warszawa-Poznań 1983, s. 88 i n.

² „Prawo zatrudnienia” traktujemy jako dający się wyodrębnić w systemie prawnym kompleks norm prawnych szerszy niż normy objęte prawem pracy. Odnosi się on do wszystkich stosunków prawnych, w ramach których jest świadczona praca przez jedną stronę na rzecz drugiej strony. Dalej owe stosunki nazywamy „stosunkami zatrudnienia”. O stosunku zatrudnienia i zatrudnieniu w rozumieniu szerszym niż odnoszące się do stosunku pracy i pracy świadczonej w jego ramach zob. A. Kijowski, *Podstawa i treść stosunku zatrudnienia a obowiązki ubezpieczenia społecznego*, „Przegląd Ubezpieczeń Społecznych i Gospodarczych” 2001, z. 10, s. 3 i n. (cz. I) oraz z. 11, s. 3 i n. (cz. II); idem, *Konstytucyjnoprawne aspekty dopuszczalności pracy nieodpłatnej*, w: *Konstytucyjne problemy prawa pracy i zabezpieczenia społecznego*, red. H. Szurgacz, „Acta Universitatis Wratislaviensis”, nr 2753, Wrocław 2005, s. 87; S. Deakin i F. Wilkinson, *The Law of the Labour Market. Industrialization, Employment and Legal Evolution*, Oxford 2005, passim. Naszym zdaniem, węższa definicja „zatrudnienia” w pkt 43 ust. 1 art. 2 ustawy z 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (Dz. U. Nr 99, poz. 1001 ze zm.) może mieć uzasadnienie wyłącznie na użytek unormowań z zakresu prawa administracji pracy.

³ Umowa o pracę – jak wynika z dotychczasowych ustaleń – nie będzie uregulowana w k.c. UE inaczej niż w odniesieniu do prawodawstw krajów UE ma to miejsce m.in. we włoskim Codice civile z 1942 r. i holenderskim Burgerlijk Wetboek z 1992 r. (zob. o tych kodeksach np. K. Zweigert, H. Kötz, *Introduction to Comparative Law*, Oxford 1991, s. 104-105 i 108-110). O pracach nad projektem unijnego k.c. zob. np. R. Mańko, *Europejski kodeks cywilny – stan prac nad projektem i perspektywy dalszego rozwoju*, „Studia Iuridica”, t. XLIII, 2004, s. 135 i n.

rującego jednoosobowo zakładem pracy i głównego księgowego. Chodzi nam zatem o zatrudnionego, cechującego się bardzo dużą pracodawczopodobnością⁴, sięgającą tak daleko, że w określonych sytuacjach aktualizuje się nietypowa dla prawa pracy, a głębiej sięgająca potrzeba ochrony określonych podmiotów przed zatrudnionym (który jest zarządcą). Chodzi tu nie tylko o ochronę szeregowego zatrudnionego przed zatrudnionym opisanej kategorii, ale również o zapobieżenie naruszania przez tego drugiego interesów podmiotu zatrudniającego dających się zakwalifikować jako na to zasługujące. Dodajmy, że „zarządcą” to w analizowanym tu kontekście słowo pojawiające się w wielu nowszych aktach normatywnych⁵. W polskim (stworzonym przez polskie władze) tekście prawnym po raz pierwszy występuje ono na gruncie dekretu z 8 lutego 1919 r. o spółkach z o.o., oznaczając tam członka zarządu takiej spółki⁶.

Mówimy o „przepisach” (unijnego⁷ i polskiego) prawa odnoszących się jedynie do zatrudnienia zarządcy zakładu pracy. W skład instytucji prawnej wchodzi nie przepisy, lecz odtworzone z nich normy prawne, więc mamy w pierwszym rzędzie na myśli to, jakie normy prawne odtworzone w drodze interpretacyjnych reguł egzegezy tekstu prawnego byłoby dobrze włączyć, właśnie za pośrednictwem projektowanych przepisów kodeksowych, w skład prawnej instytucji zatrudnienia zarządcy zakładu. Oczywiście, znając treść wyinterpretowanych norm prawnych i ich „systemowoprawny” (w szczególności „gałęziowoprawny”) kontekst, można z kolei podjąć próbę odpowiedzi na pytanie, jakie normy prawne zrekonstruowane na podstawie inferencyjnych reguł egzegezy tekstu prawnego (tj. w drodze wnioskowań prawniczych – z norm o normach) staną się elementami (a przynajmniej mogą stać się elementami) odnośnej instytucji prawnej. Wyinferowanych norm prawnych, które przede wszystkim są ustalane w praktyce stosowania prawa⁸, nie należy więc tracić z pola widzenia, ponieważ jak dotąd to przede wszystkim one determinowały, nie tylko w polskim prawie, ogólny kształt instytucji prawnej zatrudnienia zarządcy zakładu pracy.

⁴ Takie cechy w stosunku zatrudnienia dyrektora przedsiębiorstwa państwowego dostrzegala już w latach 80. T. Liszcz, *Kierownik zakładu pracy – pracownik czy pracodawca?*, „Annales Universitatis Mariae Curiae-Skłodowska”, Sectio G XXX, z. 2, 1983, s. 23 i n.

⁵ Zob. np. definicję w pkt 11 art. 2 ustawy z 4 marca 2005 r. o europejskim zgrupowaniu interesów gospodarczych [EZIG] i spółce europejskiej (Dz. U. Nr 62, poz. 551), zgodnie z którym zarządcą EZIG jest osoba fizyczna lub prawna „prowadząca sprawy tego zgrupowania”.

⁶ Dziennik Praw Nr 15, poz. 201 ze zm.

⁷ W zasadzie brak dotąd unijnych przepisów mających zastosowanie do wszystkich kategorii zarządców zakładów pracy. Ostatnio zostały wydane dwa zalecenia Komisji UE regulujące niektóre aspekty zatrudnienia, przede wszystkim odnośnie do wynagrodzenia zarządcy, będącego członkiem zarządu giełdowej spółki akcyjnej. Zob. zalecenie Komisji UE nr 2004/913/WE z 14 grudnia 2004 r. w spr. wspierania odpowiedniego systemu wynagrodzeń dyrektorów spółek notowanych na giełdzie (Dz. Urz. UE Nr L 385, s. 55 i n.) oraz zalecenie Komisji nr 2005/162/WE z 15 lutego 2005 r. dot. roli dyrektorów niewykonawczych lub będących członkami rady nadzorczej spółek giełdowych i komisji rady (nadzorczej) (Dz. Urz. UE Nr L 52, s. 51 i n.). Ponadto w przepisie lit. a ust. 1 art. 17 dyrektywy nr 2003/88/WE Parlamentu Europejskiego i Rady UE z 4 listopada 2003 r. dot. niektórych aspektów organizacji czasu pracy (Dz. Urz. Nr L 299, s. 9 i n.) dozwala się w prawodawstwie państwa transponującego tę dyrektywę wprowadzenie odstępstwa od określonych jej unormowań w odniesieniu do „pracownika zarządzającego lub innej osoby posiadającej samodzielną kompetencję do podejmowania decyzji”.

⁸ Ten rodzaj norm, w odniesieniu do prawa pracy, jest określanej w doktrynie państw niemieckojęzycznych jako „sędziowskie” prawo pracy. Zob. np. W. Portmann, *Richterliche Rechtsfortbildung im Arbeitsrecht*, w: *Richterliche Rechtsfortbildung in Theorie und Praxis. Festschrift für H. P. Walter*, Bern 2005, s. 167 i n. W systemie prawnym jest znacznie więcej norm wyinferowanych niż wyinterpretowanych, choćby z uwagi na logiczne reguły egzegezy tekstu prawnego, zob. A. Muncizewski, *Reguły interpretacyjne w działalności orzeczniczej Sądu Najwyższego*, Szczecin 2004, s. 166-167.

Mówiąc przy określaniu tytułowej instytucji prawnej o „zatrudnieniu”, mamy na myśli zarządzanie zakładem pracy wykonywane w oparciu o jakąkolwiek prawną podstawę świadczenia pracy, a więc nie tylko stosunek pracy. Warunki zatrudnienia zarządcy zakładu odznaczają się wieloma wspólnymi cechami szczególnymi, niezależnie od tego, jakiego rodzaju akt stanowi podstawę nawiązania stosunku zatrudnienia przez zarządcę, a kumulują się w uogólnionej właściwości: daleko posuniętej pracodawczopodobności tej osoby. Z uwagi na identyczność czy znaczne podobieństwo uzasadnienia aksjologicznego powoduje to celowość ujednoczenia, a co najmniej znacznego zbliżenia pewnych bardziej doniosłych norm prawnych odnoszących się do danej kwestii zarówno w pracowniczym, jak i pozapracowniczym stosunku zatrudnienia zarządcy. Sfera identycznych czy zbliżonych wartościowań mających za przedmiot zatrudnieniowy status zarządcy zakładu pracy dostarcza zatem podstawy do objęcia dotyczących go norm prawnych jedną, nadrzędną instytucją prawną, właśnie instytucją zatrudnienia zarządcy zakładu pracy. Nawet jeśli poddamy ją następnie podziałowi na mniejsze zbiory norm prawnych, wyróżniając instytucję pracowniczego zatrudnienia zarządcy zakładu pracy, o ile taka jest dopuszczalna na gruncie przepisów danego systemu prawnego, obok instytucji zatrudnienia cywilnoprawnego.

Przykładowo, znajdująca odpowiednik już w rozporządzeniu Prezydenta RP z 21 czerwca 1932 r. o ograniczeniu nadmiernych wynagrodzeń w przedsiębiorstwach⁹, a kontestowana ostatnio przez organizacje pracodawców, ustawa z 3 marca 2000 r. o wynagradzaniu osób kierujących niektórymi podmiotami prawnymi¹⁰ ustanawia limity wynagrodzenia wypłacanego zarządcy zakładu pracy, który świadczy pracę nie tylko na podstawie stosunku pracy, ale i cywilnoprawnego stosunku zatrudnienia. W ust. 2 art. 26 pojawia się nawet określenie zbiorczej kategorii: „stosunek zatrudnienia”, mieszczącej w szczególności wymieniony w tej regulacji stosunek pracy. Z kolei serbski prawodawca podejmuje na gruncie ustawy z 15 marca 2005 r. o pracy (Zakon o radu)¹¹ próbę stworzenia w sześciu-stopniowym art. 48 (mieszczącym się w obrębie Działu III tej ustawy) pt: „Umowa o prawach i obowiązkach dyrektora” (Ugovor o pravima i obavezama direktora) zarysu łącznego unormowania zarówno pracowniczego zatrudnienia dyrektora, jak i odpłatnego zatrudnienia pozapracowniczego tej osoby¹².

II. Problematyka ustanowienia i treści przepisów, w oparciu o które nastąpiłoby włączenie wyinterpretowanych, a przynajmniej wyinferowanych norm prawnych w skład instytucji zatrudnienia zarządcy zakładu pracy, ma w polskim prawie zatrudnienia długą historię. Mimo przemian naszego ustawodawstwa, obejmuje ono, przynajmniej w okresach istnienia gospodarki rynkowej, tj. do 1939 r. i od 1989 r., podobne kwestie. Jak wynika z lektury opracowania Martina Hensslera na temat stosunku zatrudnienia członka

⁹ Zob. tekst jedn.: Dz. U. 1939, Nr 89, poz. 579.

¹⁰ Dz. U. Nr 26, poz. 306 ze zm.

¹¹ Službeni glasnik Republike Srbije 24/05.

¹² Serbski ustawodawca w cytowanej regulacji pozostawia woli stron dyrektorskiego stosunku zatrudnienia, czy ten stosunek uzyska pracowniczy charakter.

zarządu spółki kapitałowej, identyczna sytuacja występuje w prawie niemieckim¹³.

Po odzyskaniu niepodległości w 1918 r. pierwszym, choć partykularnym uregulowaniem w interesującym tu zakresie jest przepis zd. 1 ustępu 3 art. 9 wyżej powoływanego dekretu z 8 lutego 1919 r. o spółkach z o.o. (wprowadzający odnośny rodzaj spółki kapitałowej na ziemiach zaboru rosyjskiego), zgodnie z którym: „zarządca, nawet wybrany na termin, jest każdej chwili odwołalny, co jednak nie ubliża jego pretensjom o odszkodowanie”. Cytowane unormowanie jest niemal kalką przepisu ust. 1 § 38 obowiązującej do dziś niemieckiej ustawy z 20 kwietnia 1892 r. o spółkach z o.o.¹⁴ W obu uregulowaniach nie wskazano, że źródłem „pretensji” (roszczeń) jest umowa stanowiąca podstawę nawiązania stosunku pracy. Warto w związku z tym przywołać stanowisko Jana Namitkiewicza, który w swych komentarzach z 1920 i 1930 r. konsekwentnie stwierdza, że jeśli zarządca zostaje powołany do składu zarządu spółki z o.o. „osobną umową”, to tę umowę stanowi „umowa pełnomocnictwa”, a nie „umowa najmu osobistego”. Nie można więc zarządcy kwalifikować jako zwykłego pomocnika handlowego i dlatego przykładowo nie stosuje się do niego (wykształconego na ziemiach zaboru rosyjskiego w drodze zwyczaju) wymogu 3-miesięcznego wypowiedzenia ze strony pracodawcy¹⁵.

III. Zarysowana wyżej tematyka stała się następnie przedmiotem dyskusji podczas przygotowywania w latach 20. XX w. regulacji o powszechnym zakresie, tzn. rozporządzenia Prezydenta RP o umowie o pracę pracowników umysłowych. Powstała wówczas kwestia objęcia albo nieobjęcia zarządcy zakładu pracy normami prawnymi odtwarzanymi z tych przepisów o wzmocnionej funkcji ochronnej, jakie miały zostać zawarte w projektowanym akcie normatywnym. W trakcie prac przygotowawczych doszło bowiem do rozbieżności między autorem kolejnych wersji projektu – Józefem Zagrodzkim, który w tekście rządowego wniosku w wersji z marca 1927 r., w art. 4 lit. a projektu¹⁶, zawarł występujące już we wcześniejszych przedłożeniach wykluczenie z zakresu zastosowania opracowanego przezeń aktu normatywnego „osoby zastępującej bezpośrednio właściciela przedsiębiorstwa” (z przykładową egzemplifikacją trzech podmiotów: naczelnego dyrektora, dyrektora-prokurenta, generalnego plenipotenta), a cywilistą Stanisławem Wróblewskim – przewodniczącym Komisji Prawa Cywilnego Rady Prawniczej. Ten ostatni, będąc przekonany o potrzebie istnienia szczególnych ochronnych unormowań również w odniesieniu

¹³ Zob. M. Henssler, *Das Anstellungsverhältnis der Organmitglieder*, „Recht der Arbeit” 1992, z. 5, s. 289 i n. Kompleksowo o niemieckiej dyskusji na temat rozróżnienia między zatrudnieniem podporządkowanym a niepodporządkowanym m.in. w kontekście świadczenia pracy przez zarządcę zakładu zob. M. Grobys, *Abgrenzung von Arbeitnehmern und Selbstständigen*, „Neue Juristische Wochenschrift” z 2005 (numer specjalny), s. 81 i n.

¹⁴ Gesetz betr. die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (Reichsgesetzblatt, S. 477 ff, ze zm.). W myśl wskazanego przepisu: „Die Bestellung der Geschäftsführer ist zu jeder Zeit widerruflich, unbeschadet der Entschädigungsansprüche aus bestehenden Verträgen”.

¹⁵ Zob. *Dekret o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością*, z objaśnieniami J. Namitkiewicza, Warszawa 1920, s. 26-27; *Dekret o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością z postanowieniami dopełniającymi*, z objaśnieniami J. Namitkiewicza, Warszawa 1930, s. 29-30.

¹⁶ Zob. Projekt rozp. Prez. RP z 1927 r. o umowie o pracę pracowników umysłowych z uzasadnieniem (zał. nr 10 c do prot. z ósmego pos. RM RP 2 marca 1928 r., k. 581 i n.). Zob. o pierwszej wersji projektu: J. Zagrodzki, *Projekt ustawy o umowie o pracę urzędników*, „Praca i Opieka Społeczna” 1924, z. 1, s. 88 i n.

do zarządcy zakładu pracy¹⁷, przeforsował objęcie go podmiotowym zakresem przedłożonego projektu, wydanym następnie bez zmian przez Prezydenta jako rozporządzenie z 16 marca 1928 r. o umowie o pracę pracowników umysłowych¹⁸. W przepisie pkt 1 ust. 1 art. 2 tego rozporządzenia wprost zaliczono „zarządcę” (i kierownika) wszelkiego przedsiębiorstwa (zakładu) – jako jedną z „osób spełniających czynności administracyjne i nadzorcze” – do kategorii pracowników umysłowych.

Takie rozwiązanie oznaczało wówczas, że wobec braku w rozporządzeniu, jak również później w kodeksie zobowiązań¹⁹, przepisów regulujących w szczególności sposób status zarządcy, miał on w międzywojennym polskim prawie o zatrudnieniu zasadniczo, na poziomie wyinterpretowanych norm prawnych, te same prawa i obowiązki w ramach stosunku zatrudnienia – którym był stosunek pracy – jakie dotyczyły pracownika niebędącego zarządcą.

IV. W kwestii odwołania członka zarządu spółki akcyjnej zarówno niemiecki kodeks handlowy z 10 maja 1897 r. (w przepisie ust. 3 § 231), jak i obecnie obowiązująca niemiecka ustawa z 6 września 1965 r. o spółkach akcyjnych (w regulacji zd. 1 ust. 3 § 84) nie zawierały – identycznie jak odnoszący się do spółki z o.o. wyżej powołany polski dekret z 1919 r. – wskazania podstawy stosunku zatrudnienia zarządcy²⁰. Jako znaczące odstępstwo od utrwalonego niemieckiego wzorca w tym przedmiocie można więc zakwalifikować dawniej i obecnie obowiązujące, a odnoszące się do tej samej kwestii, przepisy polskiego prawodawstwa o spółkach handlowych mających zarząd. Zasługuje to na uwagę, ponieważ prawo niemieckie dotyczące owych spółek wywiera tradycyjnie silny wpływ na odpowiednie instytucje polskiego prawa.

Chronologicznie pierwszym z wymienionych polskich przepisów jest art. 80 rozporządzenia Prezydenta RP z 22 marca 1928 r. – Prawo o spółkach akcyjnych²¹. Zgodnie z nim członek jej zarządu może być odwołany w każdej chwili – „co jednak nie uwłacza jego roszczeniom o wynagrodzeniu szkody z umowy służbowej”. Przepis ten z pewnymi modyfikacjami znajduje kontynuację w późniejszych polskich uregulowaniach odnoszących się do spółek posiadających organ (czy quasi-organ) w postaci zarządu, tj.:

a) w ust. 1 art. 35 rozporządzenia Prezydenta RP z 27 października 1933 r. – Prawo o spółkach z o.o.²², na podstawie którego członek zarządu sp. z o.o.

¹⁷ Z argumentem, że: „pracownicy umysłowi zajmując kierownicze stanowiska nie zawsze są dobrze dotowani, a więc potrzebują ochrony prawnej” – zob. S. Wróblewski, *Opinia Komisji Prawa Cywilnego Rady Prawniczej o projekcie rozporządzenia o umowie o pracę pracowników umysłowych*. Rada Prawnicza No. R.P. 11/28., II część, zał. nr 10 do prot. z ósmego pos. RM RP 2 marca 1928 r., k. 592v.

¹⁸ Dz. U. Nr 35, poz. 323 ze zm.

¹⁹ Ustawa z 27 października 1933 r. (Dz. U. Nr 82, poz. 598 ze zm.). Kodeks ten, identycznie jak uchylone przepisami go wprowadzającymi przepisy kodeksów pozaborczych, nie zawiera unormowań odnoszących się jedynie do kategorii zarządcy zakładu czy jej równoznacznej.

²⁰ W myśl ust. 3 § 231 kodeksu z 1897 r. ustanowienie członka zarządu można cofnąć w każdej chwili, nie naruszając prawa do umówionego wynagrodzenia (zob.: *Niemiecki kodeks handlowy z dnia 10.05.1897 r. z uwzględnieniem ustaw uzupełniających*, przełożył T. Zborowski, Poznań 1912). Zgodnie ze zd. 1 ust. 3 § 84 ustawy z 1965 r. (Aktengesetz, Bundesgesetzblatt [BGBI], I, S. 1089 ff. ze zm.) rada nadzorcza może odwołać członka zarządu, jeżeli istnieje do tego „wazny powód”.

²¹ Dz. U. Nr 39, poz. 383 ze zm.

²² Dz. U. Nr 82, poz. 602.

może być odwołany w każdej chwili, bez naruszenia jego „roszczeń z umowy służbowej”;

b) w § 1 art. 197 i art. 368 Kodeksu handlowego z 27 czerwca 1934 r.²³, zgodnie z którymi dozwolone w każdej chwili odwołanie członka zarządu sp. z o.o. i spółki akcyjnej nie narusza jego „roszczeń z umowy o pracę”;

c) w zd. 2 § 1 art. 203 i zd. 2 § 1 art. 370 obecnie obowiązującego Kodeksu spółek handlowych z 15 września 2000 r.²⁴, w myśl których dopuszczalne w każdym czasie odwołanie członka zarządu sp. z o.o. i spółki akcyjnej (a także spółki partnerskiej i spółki komandytowo-akcyjnej) nie pozbawia tego członka „roszczeń ze stosunku pracy lub innego stosunku prawnego dotyczącego pełnienia funkcji członka zarządu”.

W czasie opracowywania przez Sekcję Prawa Handlowego Komisji Kodyfikacyjnej projektu Prawo o spółkach akcyjnych S. Wróblewski był jej wiceprzewodniczącym. Natomiast od 1930 r. stał na czele tej Sekcji²⁵. Można więc postawić zasadną hipotezę, że pogląd powołanego przedstawiciela nauki prawa cywilnego o konieczności eliminacji „upiora zależności pracownika” z charakterystyki stosunku pracy pracownika umysłowego (zob. niżej), wyrażony w szczególności w trakcie przygotowywania projektu rozporządzenia o umowie o pracę pracowników umysłowych, miał istotny wpływ na ukształtowanie cytowanych międzywojennych regulacji, które odnoszą się do spółek handlowych – zachowując aktualność na gruncie powołanych przepisów k.s.h.

Jak słusznie zauważył Lucjan Altberg, omawiając art. 80 wyżej powołanego Prawa o spółkach akcyjnych, przepis ten we fragmencie odnoszącym się do roszczeń odszkodowawczych z „umowy służbowej” ma tylko takie znaczenie, że wprost stanowi, iż odwołanie nie wyklucza roszczenia wyznaczonego przez normę prawną odtwarzaną z przepisów innych niż art. 80. Odnosny fragment art. 80 Prawa o spółkach akcyjnych nie jest natomiast źródłem normy statującej roszczenie odszkodowawcze²⁶. Sens tego unormowania ogranicza się więc do eliminacji pewnej kolizji między dwiema normami prawnymi: takiej normy, jaka mogłaby być wyinferowana z normy wyznaczającej kompetencję do każdorazowego odwołania zarządcy i jakiej treścią – zgodnie z zasadą: *Qui suo iure utitur neminem laedit* – byłoby wyłączenie roszczeń odszkodowawczych odwołanego, z taką normą, która uprawniałaby zarządcę pozbawionego stanowiska do kompensaty powstałej stąd szkody.

Identyczne znaczenie mają też wszystkie inne wyżej cytowane przepisy (czy ich fragmenty) Prawa o spółkach z o.o., k.h. i k.s.h. Dla prowadzonych tu rozważań doniosłość posiada jednak spostrzeżenie, że polski prawodawca, począwszy od 1928 r., opiera się w przepisach prawa spółek handlowych na założeniu, że co najmniej w niektórych przypadkach (na gruncie literalnie interpretowanych wyżej powołanych przepisów k.h. byłoby tak nawet zawsze²⁷) członek zarządu spółki mającej zarząd jest zatrudniany jako pracownik.

²³ Dz. U. Nr 57, poz. 502 ze zm.

²⁴ Dz. U. Nr 94, poz. 1037 ze zm.

²⁵ Zob. S. Grzybowski, *Stanisław Wróblewski (1898-1938)*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 1998, z. 1, s. 17.

²⁶ Zob. L. Altberg, w: *Prawo o spółkach akcyjnych. Komentarz*, red. H. Kon, Warszawa 1933, s. 203.

²⁷ W art. 80 Pr. o sp. akc. mogło też chodzić o ten rodzaj umowy służbowej, która na gruncie nadal wówczas w Polsce obowiązującego (na ziemiach b. zaboru pruskiego) niemieckiego k.c. tworzy tzw. *freies Dienstverhältnis*.

Taki prawodawczy zabieg należy zakwestionować z dwóch powodów. Po pierwsze, jest on zbyt sztywny, ponieważ dla ochrony interesów odwołanego członka zarządu wystarczyłoby unormowanie podobne do przepisów prawa niemieckiego, a więc wprowadzenie zastrzeżenia o nienaruszaniu przez odwołanie roszczeń istniejących na podstawie umowy (czy ze stosunku prawnego), jednak bez określenia rodzaju tej umowy (tego stosunku prawnego). Po drugie, jest on błędny z punktu widzenia gałęzi prawa, ponieważ nie do prawodawcy ustanawiającego przepisy prawa handlowego należy ustalenie, że członek zarządu spółki z o.o. czy spółki akcyjnej jest (albo co najmniej może być) pracownikiem. Zauważmy, że w gruncie rzeczy jest to jedynie, nadal jednak nieprawidłowa, próba dokonania takiej kwalifikacji. Nawiązując do wywodów L. Altberga, należy stwierdzić, że cytowane wyżej regulacje nie tylko nie wyrażają normy prawnej (konstytutywnie) wyznaczającej odszkodowawcze (czy po prostu zatrudnieniowe) roszczenia odwołanego członka zarządu, ale i normy prawnej przesądzającej, iż przynajmniej w niektórych przypadkach członek zarządu będzie pracownikiem.

Jeśli więc treść przepisu art. 80 Pr. o spółkach akcyjnych (i później wprowadzanych analogicznych unormowań) miała służyć S. Wróblewskiemu jako uzasadnienie argumentacji na poparcie jego koncepcji stosunku pracy pracownika umysłowego, to stanowi ona uzasadnienie niedostateczne. W szczególności obecnie obowiązujące, wyżej powołane przepisy k.s.h. nie zostałyby naruszone nawet w części także wówczas, gdyby na podstawie wykładni przepisów prawa pracy należało dojść do wniosku, iż stosunek zatrudnienia członka zarządu nigdy nie podlega kwalifikacji jako stosunek pracy. W tym sensie odnośne przepisy wyrażałyby we wskazanym zakresie tzw. normę pustą (przy poszerzonym rozumieniu tego ostatniego terminu). Przyjęcie omawianego założenia przez prawodawcę stanowiącego przepisy z zakresu prawa spółek handlowych utrudnia jednak – i dlatego wprowadzenie owej supozycji jest obciążone wadą – podjęcie niezdeteminowanego z góry dyskursu nad charakterem stosunku zatrudnienia członka zarządu spółki handlowej posiadającej taki organ (czy quasi-organ), a w szczególności ogranicza swobodę działania prawodawcy stanowiącego później przepisy z zakresu prawa pracy.

V. Analiza wypowiedzi formułowanych w polskiej literaturze międzywojennej z zakresu prawa pracy²⁸ za pomocą dystynkcji pojęciowej: „wyinterpretowana – wyinferowana norma prawna” prowadzi do wniosku, że zróżnicowanie zatrudnieniowego statusu z jednej strony „zwykłego” pracownika umysłowego, a z drugiej pracownika umysłowego będącego zarządcą zakładu pracy, może nastąpić na płaszczyźnie wyinferowanych norm prawnych w dwojaki sposób:

²⁸ Zob. Z. Fenichel, *Stanowisko kierowników przedsiębiorstw w prawie robotniczym (prawie pracy)*, „Przegląd Prawa i Administracji” 1933, z. 1, s. 5 i n.; E. Sisslé, *O istocie umowy o pracę*, „Praca i Opieka Społeczna” 1930, z. 2, s. 141; S. Wróblewski, *Umowa o pracę pracowników umysłowych, Księga pamiątkowa ku czci L. Pińskiego*, t. II, Lwów 1936, s. 387 i n. oraz glosa tego autora do wyroku Najwyższego Trybunału Administracyjnego z 16 września 1932 r., l. rej. 7249/29, „Orzecznictwo Sądów Najwyższych w Sprawach Podatkowych i Administracyjnych”, R.I-II, 1932-1933, t. II, poz. 408; G. Wengierow, *Jeszcze o zależności pracownika w stosunku pracy*, „Przegląd Prawa Pracy” 1939, z.1, s. 2 i n.; J. Górski, *Umowa o pracę a zlecenie w świetle nauki i judykatury*, „Głos Prawników Śląskich” 1939, z. 1, s. 6 i n.

a) przez ustalenie, że zarządca zakładu pracy danej kategorii w ogóle nie posiada cech pracownika, przede wszystkim z uwagi na brak elementu podporządkowania w jego zatrudnieniu, co powoduje, iż jest on kwalifikowany jako pozostający w niepracowniczym zatrudnieniu prywatnoprawnym, zatem jest to osoba, która jedynie *prima facie* podpada pod wyżej powołany przepis pkt 1 ust. 1 art. 2 prezydenckiego rozporządzenia z 1928 r.;

b) w wyniku stwierdzenia, że zarządca zakładu pracy danej kategorii, choć spełnia test posiadania cech pracownika, to w określonych kwestiach jest (powinien być) objęty wyinferowanymi normami prawnymi, kształtującymi jego prawa lub obowiązki odmiennie niż – mające za przedmiot te same kwestie – wyinterpretowane normy prawne odnoszące się do zwykłego pracownika. Nie chodzi tu przy tym o takie wyinferowane normy prawne, które podwyższają, lecz obniżają standardy ochronne wobec zarządcy zakładu pracy, zbliżając przez to jego status do pozycji osoby pozostającej w niepracowniczym stosunku zatrudnienia.

Szczególne zainteresowanie w polskiej międzywojennej dyskusji wzbudzała kwestia, czy w odniesieniu do zarządcy zakładu pracy należy odejść od klasycznego rozumienia podporządkowania na rzecz jego zmodyfikowanej, „rozmytej” postaci. S. Wróblewski w swych publikacjach z lat 30. stworzył niezmiernie szeroki zakresowo paradygmat stosunku pracy pracownika umysłowego, by objąć nim również całkowicie samodzielny zarządcę, niepozostającego w stosunku jakiegokolwiek (tradycyjnie rozumianego) podporządkowania. Autor ten w krytycznej glosie do wyroku NTA z 16 września 1932 r. (I. rej. 7249/29), stwierdzającego, że członek zarządu spółki z o.o. nie pozostaje z tą spółką w „stosunku służbowym”, skoro nie pełni pracy według jej dyspozycji, twierdził, że najwyższy czas pozbyć się „upiora” ciągle pokutującego w teorii i praktyce – „upiora zależności pracownika”²⁹. Dlatego jedynym wymaganiem, jakie ten autor stawia wobec zarządcy, by mógł mieć pracowniczy status na gruncie rozporządzenia z 1928 r., jest jego ścisła więź z danym zakładem pracy, „włączenie” go (w niejasnej, zniekształconej postaci pojawia się tu znana z międzywojennej literatury niemieckiej tzw. teoria włączenia, *Eingliederungstheorie*) w podstawowe sprawy tego zakładu. Na gruncie jego koncepcji ewentualna wyinferowana norma prawna „wykluczająca” zarządcę zakładu z zakresu prawa pracy (pracowników umysłowych) miałaby więc podmiotowo bardzo wąski zakres.

Takie stanowisko spotykało się ze stanowczą opozycją Jerzego Wengierowa. Zdaniem tego ostatniego, pojmującego podporządkowanie w „klasycznym” (ścisłym) rozumieniu: „dopuszczenie koncepcji, że może istnieć stosunek pracy, do którego przywiązane są dobrodziejstwa ustawodawstwa ochronnego – nie zawierający jednak elementu podległości pracownika wobec pracodawcy, byłoby twierdzeniem zawierającym głęboką sprzeczność wewnętrzną, a w ogóle przeczyłoby całej *ratio legis* ustawodawstwa pracy”³⁰.

²⁹ „Orzecznictwo Sądów Najwyższych w Sprawach Podatkowych i Administracyjnych” I-II. 1932-1933, t. II, poz. 408.

³⁰ Zob. G. Wengierow, op. cit.

VI. W okresie PRL kwestię treści norm prawnych określających, czy zarządca zakładu pracy jest albo nie jest pracownikiem, tj. zagadnienie granic prawa pracy w odniesieniu do tego rodzaju osoby zatrudnionej, badała szerzej w zasadzie jedynie T. Liszcz³¹. Poza tym nie znajdujemy głębszych analiz w tej materii, także jeśli chodzi o zatrudnieniowy status najistotniejszego kategorialnie w minionym ustroju zarządcy zakładu pracy – dyrektora przedsiębiorstwa państwowego. Jak się zdaje, przeważająca część nauki przyjmowała wtedy, że skoro odpowiednie przepisy prawne stanowią, iż dyrektor ten jest zatrudniany jako pracownik, choć nie na zwykłej umownej podstawie, lecz w oparciu o specjalnie dla niego „wynaleziony” akt powołania na stanowisko, to wyinterpretowane normy prawne, do których odtworzenia te przepisy stanowią podstawę, muszą posiadać nieograniczony zakres podmiotowy. Gdyby więc nawet przy analizie stosunku zatrudnienia dyrektora danej kategorii nie dało się stwierdzić któregoś z koniecznych wyznaczników (zwykłego) stosunku pracy, zwłaszcza elementu klasycznie pojmowanego podporządkowania, to i tak nie zachodziłyby przesłanki do ustalenia dla tego rodzaju przypadków wyinferywanej normy prawnej, z uwagi na którą dyrektor pozostawałby w pozapracowniczym stosunku zatrudnienia.

Takie stanowisko było zapewne podyktowane świadomością, że dyrektor przedsiębiorstwa państwowego pozostaje zawsze przynajmniej w quasi-prawnym podporządkowaniu wobec osoby zajmującej odpowiednie stanowisko w PZPR³², co powodowało niejednokrotnie znaczny zakres jego paraprawnej zależności. Po drugie, nie tylko w prawie pracy PRL-u, ale i nadal jeszcze w polskim prawie pracy po 1989 r., instytucja prawna powołania na stanowisko odznacza się tak znacznymi odrębnościami w zakresie nawiązania i ustania stosunku zatrudnienia, na których to zagadnieniach doktryna i orzecznictwo koncentrowały i koncentrują swoją uwagę, że w tej materii pozostaje ona równie odległa od instytucji prawnej umowy o pracę jak w wypadku zatrudnienia niepracowniczego i pracowniczego³³.

Dlatego też interesujące jest, że niedawno przed Trybunałem Konstytucyjnym bezskutecznie próbowano (w drodze skargi konstytucyjnej) zakwestionować konstytucyjność przepisu § 1 art. 22 k.p. w zakresie wyrażonej w nim przesłanki podporządkowania pracodawcy. Nie tylko podnoszono, że w tej części unormowanie to pozostaje w sprzeczności z sytuacją faktyczną i prawną osoby pełniącej funkcje kierownicze w zakładzie pracy, w szczególności członka zarządu spółki z o.o., ale i argumentowano, że przecież w odniesieniu do dyrektora przedsiębiorstwa państwowego nie kwestionuje się ważności umowy o pracę (prawidłowo: aktu powołania na stanowisko), mimo że również nie pozostaje on w stosunku podporządkowania³⁴.

Wracając do dorobku nauki prawa pracy PRL-u w omawianej materii zauważmy, że T. Liszcz w odniesieniu do dyrektora przedsiębiorstwa pań-

³¹ Zob. T. Liszcz, op. cit., przypis 4.

³² Zob. np. J. Karpiński, *Ustrój komunistyczny w Polsce*, Warszawa 2005, s. 68-75; M. Mazurek, *Socjalistyczny zakład pracy. Porównanie fabrycznej codzienności w PRL i NRD u progu lat sześćdziesiątych*, Warszawa 2005, s. 164-176; M. Nowakowski, *Mój słownik PRL-u*, Warszawa 2002, s. 138-140 (s.v. „sekretarze”).

³³ Zob. np. W. Piotrowski, *Status pracowniczy dyrektora przedsiębiorstwa państwowego*, w: *Prawo pracy a reforma gospodarcza*, red. W. Piotrowski, Poznań 1989, s. 181.

³⁴ Zob. postanowienie TK z 10 stycznia 2005 r., SK 14/02, OTK 2005, z.1A, poz. 10.

stwowego wskazywała na argumenty za wyodrębnieniem „*sui generis* umowy o zarządzenie” jako szczególnego rodzaju umowy o pracę albo jako innej (niż umowa o pracę) umowy, podlegającej regulacji prawa pracy w takim zakresie, w jakim strony stosunku zatrudnienia odmiennie nie unormowały swoich praw i obowiązków. Postulowała przy tym, że w odniesieniu do tego zarządcy należałoby z góry wyłączyć stosowanie określonych przepisów prawa pracy, w szczególności dotyczących związania poleceniami przełożonych, czasu pracy i odpowiedzialności porządkowej³⁵.

VII. Po 1989 r. ponownie stały się przedmiotem szczególnego zainteresowania kwestie odnoszące się do zatrudnieniowego statusu zarządcy zakładu pracy, które były przedmiotem rozważań już w literaturze międzywojennej. Jak dotąd, powstało w naszej doktrynie (choć formułującej te same albo zbliżone poglądy, to nieodwołującej się do wypowiedzi nauki z lat 1918-1939) sporo interesujących opracowań odnoszących się do zatrudnieniowego statusu jedynie niektórych kategorii zarządców zakładu, przede wszystkim członka zarządu spółki kapitałowej³⁶, czy to jako pracownika, czy to jako zatrudnionego na podstawie (niepracowniczego) tzw. kontraktu menedżerskiego. Brakuje natomiast ogólniejszych rozważań na temat zatrudnieniowej pozycji zarządcy jako takiego.

VIII. Modelowo patrząc, zatrudnieniowy status zarządcy zakładu pracy jest wyznaczany przez jednoznaczną dystynkcję: pozostaje on albo w stosunku pracy, albo w niepracowniczym, zwłaszcza w cywilnoprawnym stosunku zatrudnienia. Według polskiej *communis opinio doctorum* – którą tu akceptujemy – nie może istnieć hybrydowy stosunek zatrudnienia, będący stosunkiem pracowniczo-niepracowniczym zarazem³⁷. Warto jednak podkreślić, że niektóre zagraniczne regulacje zadają kłam ewentualnemu twierdzeniu, że byłoby to założenie zasadne na gruncie każdego porządku prawnego. Przykładowo, w myśl przepisu ust.1 art. 1637(c) holenderskiego kodeksu cywilnego: „Jeżeli pewna umowa zawiera cechy umowy o pracę i umowy innego rodzaju [eene arbeidsovereenkomst en van eenige andere soort van overeenkomst], znajdują zastosowanie zarówno przepisy, które dotyczą umowy o pracę, jak i te, które dotyczą tego innego rodzaju umowy, którego cechy ona [analizowana umowa] w sobie zawiera; w razie sprzeczności między tymi przepisami [strijd tusschen deze bepalingen] znajdują zastosowanie te, które dotyczą umowy o pracę”³⁸.

³⁵ Zob. T. Liszcz, op. cit., s. 32-33, 35-36. Postulowana przez tę autorkę koncepcja umowy o kierowanie została w późniejszym okresie co do jej donioślejszych elementów, sformułowana i zrealizowana w prawie rosyjskim w ramach „kontraktu pracy” (*trudowej kontrakt*). Zob. C. Schrader, *Die Transformation des russischen Individualarbeitsrechts*, Berlin 1995, s. 31 i n. Zob. ponadto art. 72 ustawy Słowenii z 24 kwietnia 2002 r. o stosunkach pracy („Zakon o delovnih razmerjih – Uradni List Republike Slovenije”, St. 42/02), który odnosi się do jednego z sześciu szczególnych rodzajów umowy o pracę wyodrębnionych tą ustawą – „umowy o pracę z osobami kierującymi” (*pogodba o zaposlitvi s poslovodnimi osebami*). Jego treścią jest uchylenie wprowadzonych wymienionym aktem normatywnym i innymi przepisami, służących ochronie pracownika, wyłączeń swobody umów o pracę w zakresie m.in. czasu pracy, odpowiedzialności porządkowej, rozwiązania umowy o pracę.

³⁶ Zob. np. S. Koczur, *Rozszczenia ze stosunku pracy członka zarządu spółki kapitałowej*, Warszawa 2005.

³⁷ Kwestia ta była eksponowana na odbytej 7 czerwca 2005 r. konferencji Polskiego Instytutu Dyrektorów – zob. M. Domagalski, *Kontrakt menedżerski wygodny do czasu*, „Rzeczpospolita” z 8 czerwca 2005 r., s. C2.

³⁸ Zob. *Niederländisches Bürgerliches Gesetzbuch. Buch 6, Bücher 7 und 7A*, München 1995, s. 273.

Nawet akceptacja poglądu o niemożliwości istnienia hybrydowego, pracowniczoniepracowniczego stosunku zatrudnienia nie oznacza, że na poziomie wyinterpretowanych norm prawnych, a jeszcze bardziej na płaszczyźnie norm wyinferowanych, zwłaszcza tych, które są rekonstruowane w oparciu o normę prawną statuującą zasadę swobody umów, nie można dostrzec wariantów w istotnym stopniu zacierających tę jednoznaczność nie tylko w wymiarze faktów, ale i w sferze prawa. Takie przypadki rzeczywiście się pojawiają, a w skrajnych przypadkach przybierają następujące postaci:

A. Zarządca zakładu pracy pozostaje wprawdzie w niepracowniczym, cywilnoprawnym stosunku zatrudnienia, ponieważ zachodzi sytuacja spełnienia testu istnienia „konstytutywnych” cech tego rodzaju stosunku prawnego, jednakże do granic naruszenia wymienionych właściwości treść owego stosunku zatrudnienia jest wypełniona wieloma „konsekwentnymi” modalnościami prawnymi (tj. prawami i obowiązkami) charakterystycznymi dla stosunku pracy, w tym wypadku ukierunkowanymi na zatrudnieniową ochronę zarządcy niebędącego pracownikiem. Nie tylko chodzi tu o prawo do bhp na zasadach dotyczących pracownika, ale także o prawo do urlopu wypoczynkowego i innych przerw w świadczeniu pracy na tychże zasadach, a ponadto o ograniczoną odpowiedzialność majątkową (zwłaszcza o odpowiedzialność materialną za mienie niepowierzone), o „pracowniczą” ochronę wynagrodzenia za pracę itd. Tak więc w swym niedawnym wyroku z 9 września 2004 r. (I PK 659/03)³⁹ SN przyjął, że choć w rozstrzygniętej przezeń sprawie umowa nazwana „umową o pracę”, a obejmująca w swej treści konsekwentne roszczenia charakterystyczne dla stosunku pracy, nie spowodowała nawiązania stosunku pracy, ponieważ badany stosunek zatrudnienia zarządcy będącego jednoosobowym członkiem zarządu spółki kapitałowej nie wykazywał cechy podporządkowania, to nie była ona nieważną umową o (niepracownicze) zatrudnienie⁴⁰.

B. Zarządca zakładu pracy pozostaje wprawdzie w pracowniczym stosunku zatrudnienia (stosunku pracy), ponieważ dochodzi do spełnienia testu istnienia konstytutywnych cech tego rodzaju stosunku prawnego, jednakże do granic naruszenia owych właściwości składnikami stosunku zatrudnienia tego zarządcy jest wiele „niekonstytutywnych” modalności prawnych charakterystycznych dla, czy przynajmniej w istotnym stopniu zbliżających się do praw i obowiązków w ramach cywilnoprawnego stosunku zatrudnienia. Przykładowo, SN w wyroku z 7 sierpnia 2001 r. (I PKN 563/00)⁴¹ odtwarza wyinferowaną normę prawną (ograniczoną wprawdzie w tezie tego orzeczenia jedynie do zakładów pracy sfery publicznej, jednak w znacznej części rozważań prowadzonych w jego uzasadnieniu zrelatywizowaną do zakładów pracy w ogólności), odtworzoną m.in. z normy prawnej wyrażonej wprost w przepisie art. 58 § 2 k.c., z uwagi na którą istnieje pewna górna, wyznaczona przesłankami aksjologicznymi granica „godziwej” wysokości wynagrodzenia za pracę zarządcy zakładu

³⁹ OSN PiUSP 2005, nr 10, poz. 139.

⁴⁰ Jak to zaakcentował SN w motywach powołanego orzeczenia: „[choć] świadczenia przewidziane w zawartej umowie są typowe dla umowy o pracę (odprawa w związku z rozwiązaniem umowy i odszkodowanie za skrócenie okresu wypowiedzenia), to przecież zasada swobody umów dotycząca również swobodnego – w granicach porządku prawnego – ukształtowania treści stosunku zobowiązaniowego wynikającego z kontraktu – nie sprzeciwia się wprowadzeniu do umowy prawa cywilnego świadczeń typowych (charakterystycznych) dla umowy o pracę”.

⁴¹ OSN PiUS 2002, nr 4, poz. 90.

pracy, o jakie może się on skutecznie (ważnie) umówić. Taka odtworzona na podstawie wnioskowań prawniczych norma prawna (istniejąca obok norm prawnych ustalonych w oparciu o wyżej powołaną ustawę z 3 marca 2000 r. na podstawie interpretacyjnych reguł egzegezy tekstu prawnego) stanowi jedno z doniosłych ograniczeń zakresu zastosowania normy prawnej odtworzonej wprost (wyinterpretowanej) z przepisu § 1 art. 18 k.p. Wyinferowane normy prawne redukujące, czy nawet wyłączające, w odniesieniu do zarządcy będącego pracownikiem określone standardy ochronne stosowane wobec pracownika-niezarządcy, a przez to zbliżające (pracowniczy) stosunek zatrudnienia tego zarządcy do cywilnoprawnego stosunku zatrudnienia, da się odtworzyć również w odniesieniu do pozawynagrodzeniowych elementów pracowniczego statusu zarządcy, przykładowo w zakresie co najmniej pewnych elementów jego odpowiedzialności majątkowej (materialnej).

W przypadku opisanym pod lit. A, „jądro” zatrudnienia danego zarządcy zakładu pracy jest niepracownicze, jednak jego „otoczka”⁴² ma treść analogiczną do zatrudnienia pracowniczego, cechując się pracowniczopodobnością. W sytuacji wymienionej pod lit. B „jądro” zatrudnienia zarządcy jest wprawdzie pracownicze, ale jego „otoczka” przybiera postać zbliżoną do zatrudnienia niepracowniczego, odznaczając się pozapracowniczopodobnością. Jeśli weźmiemy pod uwagę, że w aktualnym orzecznictwie SN aprobuje się koncepcję przypominającą poglądy wyżej cytowanego S. Wróblewskiego – iż w ramach stosunku zatrudnienia zarządcy zakładu pracy „pracownicze” podporządkowanie może istnieć, nawet gdy ma swoistą, „autonomiczną” („nieklasyczną”) postać⁴³ – to nie wyklucza to sytuacji, że nawet drobna zmiana w pracowniczopodobnej otoczce pozapracowniczego zatrudnienia spowoduje uznanie, iż od momentu owej zmiany zatrudnienie to posiada cechy zatrudnienia pracowniczego, także gdy strony umowy nawiązującej niepracowniczy stosunek zatrudnienia nie złożyły w tej kwestii wyraźnych oświadczeń. Przykładowo, zgodnie z poglądem wyrażonym w wyroku SN z 25 listopada 2004 r. (I PK 42/04)⁴⁴, podjęcie przez zarządcę zakładu pracy (zajmującego stanowisko „dyrektora zarządzającego przedsiębiorstwem spółki”), dotąd świadczącego pracę na podstawie (cywilnoprawnego) kontraktu menedżerskiego, pracy w pomieszczeniu udostępnionym przez podmiot zatrudniający i przy wykorzystaniu narzędzi tego ostatniego, w sytuacji, gdy dotychczas zarządca wykonywał pracę we własnym pomieszczeniu i za pomocą własnych narzędzi, może świadczyć o występowaniu od momentu tej modyfikacji warunków wykonywania pracy w ramach pracowniczego stosunku zatrudnienia.

IX. Jak zatem wynika z wybranych przykładów polskiego orzecznictwa, do pewnej granicy, często niestety niedającej się jasno wytyczyć, zarówno pracownicze zatrudnienie zarządcy zakładu pracy może upodabniać się do niepracowniczego zatrudnienia prywatnoprawnego, jak i pozapracownicze zatrudnienie

⁴² Używamy tutaj użytecznej w tym wypadku analogii z rozumowaniami odnoszącymi się do problemu granic praw podmiotowych.

⁴³ Zgodnie z już cyt. wyrokiem SN z 9 września 2004 r. podporządkowanie autonomiczne polega na wyznaczeniu zatrudnionemu zadań przez podmiot zatrudniający bez określenia (określenia) sposobu ich realizacji.

⁴⁴ Jeszcze nieopublikowanym.

tej kategorii zatrudnienia może grawitować w kierunku standardów ochronnych właściwych prawu pracy. W drugim przypadku zarządca zakładu pracy jest „na zewnątrz” prawa pracy, ale nie będąc pracownikiem uzyskuje ochronę ekwiwalentną ochronie osoby zatrudnionej w ramach prawa pracy. W pierwszym przypadku zarządca zakładu pracy pozostaje „wewnątrz” prawa pracy, ale będąc pracownikiem nie uzyskuje w części albo w całości ochrony odnoszącej się w tej gałęzi prawa o zatrudnianiu do „zwykłego” pracownika. Taka konkluzja wspiera zaproponowaną w niniejszym opracowaniu koncepcję wyodrębnienia instytucji prawnej „zatrudnienia” zarządcy zakładu pracy, tj. niezależnie od tego, czy zarządca ten ma status pracownika, czy też zatrudnionego niebędącego pracownikiem. Z tego punktu widzenia należy zaaprobować trafne uwagi M. Hensslera, że odpowiedź na pytanie, czy zarządca zakładu pracy jest albo nie jest pracownikiem, wcale nie determinuje jeszcze tego, jaki będzie poziom ochrony jego interesów w ramach stosunku zatrudnienia z uwagi na poszczególne normy systemu prawnego. Jeśli stwierdzamy, że zarządca zakładu pracy posiada pracowniczy status, to z uwagi na szczególne, odnoszące się do niego normy prawne nie korzysta bezwzględnie z ochrony należnej „zwykłemu” pracownikowi. Jeśli ustalimy, że zarządca zakładu pracy nie jest pracownikiem, to mimo to w świetle szczególnych, dotyczących go norm prawnych, przede wszystkim odtworzonych w drodze inferencyjnych reguł egzegezy tekstu prawnego, może się spotykać z ochroną należną pracownikowi. Kwestia: „wszystko albo nic” (pełna ochrona pracownicza – brak jakiegokolwiek ochrony pracowniczej) jest więc źle sformułowana⁴⁵.

Jeśli wymieniony wniosek uwzględnia się przy poszukiwaniach pożądanego kształtu regulacji zatrudnienia zarządcy zakładu pracy w unijnej czy polskiej kodyfikacji prawa pracy, a zatem na poziomie wyinterpretowanych norm prawnych, to pociąga on za sobą konieczność powrotu do dylematu, który stał już przed osobami opracowującymi w międzywojennej Polsce projekt rozporządzenia o umowie o pracę pracowników umysłowych. Powstaje przeto zagadnienie zasadności i potrzeby wprowadzenia przepisu prawnego, który albo wykluczałby (jak lit. a art. 4 polskiego projektu z 1927 r.), albo potwierdzałby (jak pkt 1 ust. 1 art. 2 polskiego prezydenckiego rozporządzenia z 1928 r.) pracowniczy status zarządcy zakładu pracy.

X. Gdy zwrócimy uwagę na odpowiednie przepisy zawarte w aktach prawa obcego, czy to w kodeksach pracy, czy to w aktach normatywnych odnoszących się do kompleksowej regulacji stosunku pracy, to zauważymy, że przepis prawny wykluczający możliwość nawiązania stosunku pracy z zarządcą zakładu pracy, możliwość „upracowniczenia” się przez tego ostatniego w ramach stosunku zatrudnienia – przynajmniej na gruncie danego aktu normatywnego – może mieć dwojaką postać.

Po pierwsze, „twardego” uregulowania. Jego mocą zarządca zakładu pracy zostaje bezwzględnie wykluczony z zakresu zastosowania danego aktu normatywnego. Przykładowo, w myśl przepisu lit. c. ust. 3 art.1 hiszpańskiej ustawy z 10 marca 1980 r. o statucie pracowników (Ley del Estatuto de los Trabaja-

⁴⁵ Zob. M. Henssler, op. cit., s. 290-291.

dores)⁴⁶ normy prawne w niej wyrażone nie odnoszą się do pracy w postaci: „działalności, która się ogranicza, jedynie i wyłącznie, do zwykłego wykonywania funkcji [...] członka organu zarządu w przedsiębiorstwach, które przybierają prawną formę spółki i zawsze jeśli jego działalność w przedsiębiorstwie oznacza jedynie realizację zadań właściwych tej funkcji”⁴⁷. Z kolei zgodnie z unormowaniem pkt 10 § 7 estońskiej ustawy z 15 kwietnia 1992 r. o umowach o pracę (*Eesti Vabariigi töölepingu seadus*), jej przepisy nie obejmują stosunku zatrudnienia m.in. dyrektora organu osoby prawnej albo estońskiej filii zagranicznej spółki, członka zarządu przedsiębiorstwa państwowego mającego osobowość prawną⁴⁸.

Po drugie, w grę wchodzi też „miękkie” uregulowanie. W tekście przepisu zasygnalizowano, że z uwagi na właściwości zarządczego zatrudnienia próba uzyskania przez dany pracodawczopodobny podmiot statusu pracownika może zakończyć się negatywnie. Odpowiedniego przykładu dostarcza tu rosyjski ustawodawca federalny w kodeksie pracy z 30 grudnia 2001 r. (*Trudovoj Kodeks Rossijskoj Fiedieracji*)⁴⁹. Przepis jego ust. 6 art. 11 deklaratywnie wyłącza, i to nie tylko z zakresu zastosowania kodeksu, ale też z obszaru prawa pracy (bezwzględna niemożność nabycia pracowniczego statusu przez dany podmiot, który co najwyżej może stać się pracodawcą albo jego przedstawicielem) zarówno osoby pracujące na podstawie umów prawa cywilnego, jak i członków wojskowego personelu przy wykonywaniu ich wojskowych obowiązków, a ponadto członków zarządów (rad nadzorczych) w organizacjach („czlieny sowietow direktorow [nabliudatielnych sowietow] organizacij”). Ci ostatni są włączani ponownie w obręb prawa pracy (uzyskując pracowniczy status), gdy są „osobami zawierającymi z daną organizacją umowę o pracę”. Jak wynika z analizy powołanej regulacji, rosyjski ustawodawca nie przesądza o całkowicie negatywnym teście pracowniczego statusu (korporacyjnego) zarządcy, ponieważ nie wskazuje kryteriów, na podstawie których można by przeprowadzić taki test. Wartość odnośnego unormowania polega na tym, że organy stosujące prawo zostają uczulone na potrzebę każdorazowego badania, czy dany zarządca rzeczywiście spełnia cechy bycia pracownikiem⁵⁰.

Uzupełniając powyższe uwagi można zaryzykować wniosek, że „bardzo miękkie” wyłączenie zarządcy zakładu pracy z zakresu zastosowania danego aktu normatywnego (a dalej idąc – z zakresu prawa pracy) ma miejsce wtedy, gdy – z uwagi na niespełnianie cechy klasycznie rozumianego podporządkowania – nie mieści się on w przyjmowanych w niektórych porządkach prawnych

⁴⁶ Tekst jedn.: Boletín Oficial del Estado, 29-03-1995, ze zm.

⁴⁷ Zob. s.v. „senior management” („personal de alta direccion”) i „board of directors” („consejo de administracion”) – www.eurofound.ue.int/emire/SPAIN.

⁴⁸ Riigi Teataja 1992, 15/16, 241, ze zm. Również i w duńskim prawie pracy główni zarządcy spółki („topledelse”) nie są uważani za pracowników – zob. s.v. „employment relationship” („lonmodtagerforhold”), www.eurofound.eu.int/emire/DENMARK.

⁴⁹ „Rossijskaja Gazieta”, nr 256, 2868, ze zm.

⁵⁰ Z uwagi na co staje się możliwe stosowanie do niego przepisów rozdziału 43 kodeksu (art. 273-281), pt. „Szczególne właściwości regulacji pracy kierownika organizacji i członków kolegiального wykonawczego organu organizacji”, normujących swoiste cechy umowy o pracę z kierownikiem organizacji („rukowoditel organizacii”). Zob. N. Piksin, *Regelung des Arbeitsvertrags im neuen Arbeitsgesetzbuch der Russischen Föderation*, „Wirtschaft und Recht in Osteuropa” 2005, nr 1, s. 1 i n.

domniemaniach istnienia stosunku pracy⁵¹. Dla przykładu, art. 12 portugalskiego kodeksu pracy z 27 sierpnia 2003 r. (Código do trabalho)⁵² ustanawia takie domniemanie („presunção”), jeżeli dany stosunek zatrudnienia kumulatywnie spełnia cechy wymienione w pięciu kolejnych literach tego przepisu, w szczególności – w myśl lit. a art. 12 kodeksu – gdy zatrudniony jest włączony w organizacyjną strukturę osoby korzystającą z jego czynności i świadczy swoje usługi: „[bieżący] ukierunkowywany przez nią” („sob as orientações deste”)⁵³.

Z przytoczonych unormowań hiszpańskich, estońskich i rosyjskich, wykluczających możliwość uzyskania pracowniczego statusu przez zarządcę zakładu pracy, wynika, że nie obejmują one każdej kategorii tego zarządcy, lecz jedynie te kategorie zarządców, w odniesieniu do których polska nauka oraz praktyka stosowania prawa zatrudnienia – i najprawdopodobniej również doktryna oraz praktyka krajów, o których aktach normatywnych była mowa (jako państw o gospodarce rynkowej) – obfituje w szczególnie wiele wypowiedzi. Najwyraźniej autorzy cytowanych przepisów nie są pewni, czy z uwagi na wzmiankowaną już wyżej wewnętrzną różnorodność kategorii zarządcy zakładu pracy, również w odniesieniu do zarządców innych rodzajów rozważana derogacja (która przybierałaby tu postać swoistej ekstrapolacji) byłaby słuszna.

XI. Umieszczenie zarządcy „wewnątrz” prawa pracy albo postawienie go „na zewnątrz” tej gałęzi prawa jest kwestią nie tylko przyjętych wartościowań, ale i ustalonego modelu stosunku prawa pracy do całokształtu prawa zatrudnienia. Jeśli dojdzie się do wniosku, że prawo pracy ma mieć zakres możliwie najobszerniejszy, to mimo skrajnie pracodawczopodobnego charakteru warunków świadczenia pracy przez zarządcę zakładu pracy, prawodawca zakwalifikuje go jako pracownika, zwłaszcza ustanawiając w tym przedmiocie „wyraźny” przepis. Stworzy ponadto przepisy zawierające elementy pomocne do zdefiniowania stosunku pracy jako stosunku z szerokim określeniem podporządkowania, stanowiącym rozmytą treść klasycznego pojmowania tego konstytucyjnego elementu charakterystyki stosunku pracy⁵⁴. Jaskrawo odrębne warunki wykonywania przez zarządcę pracowniczych obowiązków w stosunku do tych, z którymi się styka zwykły pracownik, ów prawodawca będzie próbował uwzględnić w unormowaniu odnoszącym się jedynie do tego zarządcy, przede wszystkim obniżając standardy ochronne obejmujące szeregowego pracownika.

⁵¹ O projekcie przepisu zawierającego domniemanie umowy o pracę zob. T. Liszcz, *Propozycja przepisu wprowadzającego domniemanie umowy o pracę*, „Inspektor Pracy” 1996, nr 5, s. 17-18; A. Kijowski, *Potrzeba wprowadzenia do kodeksu pracy ustawowego domniemania umowy o pracę*, „Inspektor Pracy” 1996, nr 5, s. 18-20.

⁵² Diário da República, I Série-A, No 197-27 de Agosto de 2003. W prawie portugalskim praca zarządcy jest „zatrudnieniem w ramach szczególnego stosunku” („trabalho em regime de comissão de serviço”), zapewniającym pracodawcy swobodę rozwiązania umowy o pracę z każdego powodu (zob. „special relationship« employment” – www.eurofound.eu.int/emire/PORTUGAL).

⁵³ Z kolei zgodnie z przepisem lit. a ust. 1 art. 83 (a) ustawy Republiki Płd. Afryki z 1997 r. o podstawowych warunkach zatrudnienia (Basic Conditions of Employment Act – Act No. 75 of 1997), dodanym do tej ustawy jej nowelą z 2002 r., domniemanie istnienia stosunku pracy aktualizuje się, „niezależnie od formy umowy”, jeśli: „sposób, w jaki pracuje dana osoba, podlega kontroli lub kierownictwu innej osoby” („the manner in which the person works is subject to the control or direction of another person”).

⁵⁴ Zob. np. koncepcja R. Schwarze, zgodnie z którą dla stwierdzenia istnienia stosunku pracy wystarczy, że podporządkowanie zatrudniającego się woli podmiotu go zatrudniającego występuje w fazie nawiązywania stosunku zatrudnienia. Zob. R. Schwarze, *Arbeitnehmerbegriff und Vertragstheorie*, „Zeitschrift für Arbeitsrecht”, 2005, nr 1, s. 81 i n.

Jeśli natomiast prawodawca uzna, że materia prawa pracy są jedynie stosunki zatrudnienia z klasycznie rozumianą cechą podporządkowania, to wyeliminuje zarządcę z zakresu tej gałęzi prawa, jednocześnie wprowadzając czy utrzymując przepisy prawne, które umożliwiają odtworzenie wyinferowanych, a w mniejszym zakresie wyinterpretowanych norm prawnych, dających podstawę do stworzenia w obrębie niepracowniczego stosunku zatrudnienia ochrony równoważnej ochronie statuowanej przez prawo pracy.

Jeśli założyć trafność sformułowanej przez jednego z autorów prognozy, że paradygmat prawa pracy ewoluuje w kierunku wykształcenia się paradygmatu prawa zatrudnienia – które będzie zapewniać zróżnicowany poziom ochrony każdej zatrudnionej osobie niezajmującej na rynku pozycji samodzielnego przedsiębiorcy⁵⁵, to większą akceptację zdobyłoby rozwiązanie, gdy z obrębu prawa pracy (w założeniu gwarantującego najpełniejszą ochronę osobie zatrudnionej) zostałyby wyłączone zarządca zakładu pracy, i to każdej kategorii. Taki zabieg pozwoliłby na większą jednolitość wartościowań w obrębie prawa pracy. Nie pozbawiłby też, jak wynika już z przedstawionych wywodów, pracownicopodobnych (parapracowniczych) standardów ochronnych zarządcy (niebędącego w tym rozwiązaniu pracownikiem), dającego się zakwalifikować jako zatrudniony „potrzebujący [godny] ochrony” (niemieckie „schutzbedürftig”) pracowniczej w jakimś zakresie. Wreszcie, pozwoliłby uniknąć powszechnie dziś występującej paradoksalnej sytuacji, że w polu zainteresowania praktyki tworzenia i stosowania nie tylko polskiego prawa pracy (a także w centrum zainteresowania doktryny tej gałęzi prawa) znajduje się raczej skrajnie pracodawczopodobna osoba zatrudniona, a nie szeregowy przedstawiciel świata ludzi pracy, niejednokrotnie pozbawiany na rynku pracy w mniej albo bardziej wymyślny sposób z należnego mu pracowniczego statusu⁵⁶.

W czasie egzekucji tekstu prawnego i tworzenia unormowań odnoszących się do prawa zatrudnienia należy mieć przede wszystkim na względzie, jakiego zatrudnieniowego statusu może oczekiwać modelowy „racjonalny” zatrudniony będący zarządcą zakładu pracy⁵⁷. Sądźmy, że biorąc pod uwagę aktualny kształt i tendencje rynku pracy państw o mniej albo bardziej rozwiniętej gospodarce rynkowej, można tę, być może nieco blankietową klauzulę, wypełnić następującą odpowiedzią: racjonalny zarządca zakładu pracy nie może oczekiwać uznania go za pracownika, ponieważ prawo pracy musi się skoncentrować na „obsłudze” – i dla jej skuteczności do tego powinno się ograniczyć – różnych kategorii osób zatrudnionych o wiele bardziej zasługujących na klasyczną pracowniczą ochronę. Jest znaczące, że przy określaniu tych przypadków granicznych między zatrudnieniem pracowniczym a niepracowniczym, które należałoby objąć prawem pracy, milczą o stosunku zatrudnienia zarządcy zakładu pracy zarówno rezolucja Międzynarodowej Konferencji Pracy (MKP) z 2003 r. dotycząca stosunku pracy, jak i sprawozdanie Międzynarodowego Biura Pracy

⁵⁵ Zob. A. Kijowski, *Konstytucyjnoprawne aspekty...*, s. 87.

⁵⁶ Zob. A. Kijowski, *Zakres swobody pracodawcy w korzystaniu z zatrudnienia cywilnoprawnego*, w: *Prawo pracy a wyzwania XXI-go wieku, Księga jubileuszowa Prof. T. Zielińskiego*, Warszawa 2002, s. 222.

⁵⁷ O tym, czego oczekuje modelowy „racjonalny” człowiek podejmujący pracę w odniesieniu do jej odpłatności, zob. A. Kijowski, *Konstytucyjnoprawne aspekty...*, s. 78. O wzorze „racjonalnego” człowieka w prawie zob. np. J. Kochanowski, *Standard rozsądnego człowieka w prawie karnym*, „Studia Iuridica”, t. XX, 1991, s. 125 i n.

(MBP) z 2005 r., stanowiące jeden z etapów na drodze do ewentualnego przyjęcia w 2006 r. przez MKP zalecenia (a może nawet konwencji) w sprawie stosunku pracy⁵⁸. MBP, sugerując ustanowienie w przygotowywanym akcie normatywnym domniemania istnienia stosunku pracy (pytanie nr 12⁵⁹), proponuje klasyczną definicję stosunku pracy („podporządkowanie, praca na korzyść innej osoby, praca pod kierownictwem” – pytanie nr 11⁶⁰), opowiadając się też za wprowadzeniem unormowania stanowiącego, iż żaden z przepisów projektowanego zalecenia (konwencji) nie powinien być interpretowany jako naruszający w jakikolwiek sposób prawo podmiotu zatrudniającego do nawiązywania cywilnych albo handlowych stosunków umownych dotyczących świadczenia pracy (pytanie nr 16⁶¹).

XII. Reasumując, istnieją argumenty za wysunięciem propozycji, aby w kodyfikacji prawa pracy zawrzeć przepis stanowiący, iż zarządca zakładu pracy nie jest pracownikiem w rozumieniu tego kodeksu. Zgodnie z tą koncepcją, jeśli (jakiegokolwiek rodzaju) zarządca zakładu pracy chciałby uzyskać status zbliżony do pracowniczego, status parapracowniczy, to za aprobatą zatrudniającego go podmiotu mógłby to uczynić w drodze odpowiedniego ukształtowania cywilnoprawnej umowy o zatrudnienie, tj. na zasadzie swobody umów, pozostając rzeczą jasną w obrębie prawa cywilnego. Tutaj uzyskanie parapracowniczego statusu pozostawione byłoby woli zatrudniającego się zarządcy i woli zatrudniającego go podmiotu, wyrażonych w momencie zawierania umowy kreującej umowę o świadczenie pracy.

Natomiast właściwością sądu pracy należałoby objąć, na wzór przepisu zdania 2 ust.1 § 5 niemieckiej ustawy z 3 grudnia 1953 r. o sądach pracy (*Arbeitsgerichtsgesetz*)⁶², osobę zatrudnioną niebędącą pracownikiem, jednak cechującą się „gospodarczą niesamodzielnnością”⁶³. Gdyby danego rodzaju zarządca zakładu pracy spełniałby test takiej niesamodzielnności, podpadałby pod kognicję sądu pracy. Ten ostatni w drodze twórczej (adaptacyjnej) wykładni cywilnoprawnych unormowań, sięgającej w razie potrzeby do reguł analogii i innych inferencyjnych reguł egzegezy odwołujących się do norm prawa pracy, miałby możliwość uwzględnienia określonych wymagań zatrudnieniowej ochrony wymienionego zarządcy. W tym przypadku uzyskanie parapracowniczego statusu przez zarządcę następowałoby niezależnie od tego, czy zarządca zdołał to uzgodnić z zatrudniającym go podmiotem w trakcie zawierania umowy o świadczenie pracy. Jak widać, w myśl zarysowanej koncepcji instytucja prawna zatrudnienia zarządcy mieściłaby wyłącznie normy prawne nienależące do prawa pracy, a jedynie przypominające je treścią (przejmujące ich treść) w określonych przypadkach⁶⁴.

⁵⁸ Zob. *Report V(1): The employment relationship. Fifth item on the agenda*, ILC, 95th Session, 2006, Geneva 2005. Tekst rezolucji z 2003 r. znajduje się na s. 72 i n. powołanego sprawozdania MBP.

⁵⁹ *Ibidem*, s. 68.

⁶⁰ *Ibidem*, s. 67.

⁶¹ Zob. *ibidem*, s. 69.

⁶² *Bundesgesetzblatt*, Teil I, S. 1267 ff., ze zm.

⁶³ Niemiecka koncepcja osoby pracownicopodobnej („arbeitnehmerähnliche Person”) ma swoje odpowiedniki w prawie innych państw. Przykładowo, w prawie szwedzkim występuje figura „osoby traktowanej przez prawo jako podobna do pracownika” („jämställd uppdragstagare” – zob. www.eurofound.eu.int/emire/SWEDEN).

⁶⁴ Zauważmy, że nasza propozycja co do przygotowywanego polskiego kodeksowego uregulowania nie jest całkowicie oryginalna. Już bowiem podczas zorganizowanej 20 października 2005 r. w Warszawie konferencji na

Sądzymy, że możliwość wykorzystania sformułowanej koncepcji w pracach kodyfikacyjnych, o których pisaliśmy na wstępie, nie przedstawia się jednoznacznie. Nawiązując do cennych uwag W. Szuberta na temat różnych warstw obecnych w poszczególnych instytucjach prawnych, zarówno warstw stanowiących relikty przeszłości, jak i wyznaczających przyszły kierunek rozwoju⁶⁵, należy zauważyć, że na obecnym etapie rozwoju polskiego prawa pracy i z punktu widzenia praktyki jego stosowania forsowanie tej koncepcji byłoby taktycznie nieefektywne. Nie chodzi tu nawet o to, że jej realizacja wymagałaby – dla zapewnienia pożądanej jednoznaczności – dokonania przez prawodawcę stanowiącego przepisy z zakresu prawa pracy ingerencji w wyżej powołane regulacje k.s.h., stanowiące przejęcie wzorca ukształtowanego jeszcze w czasach S. Wróblewskiego. Przede wszystkim istnieje u nas potężne lobby kadry kierowniczej (której interesy wyraża w istocie szereg organizacji pracodawców), przyzwyczajonej od dawna do korzystania z ochrony prawa pracy. Lobby to oceniłoby zapewne tak radykalny zwrot w zatrudnieniowym statusie zarządcy zakładu pracy jako bardzo niekorzystny i dlatego podjęłoby z nim walkę, co mogłoby zagrozić przyjęciu całego kodeksu.

Z pragmatycznego punktu widzenia poprzestajemy więc na propozycji, by przedstawiona koncepcja została uwzględniona w toku prac nad unijnym kodeksem pracy. Nawet bowiem gdyby nie stał się on obowiązującym aktem normatywnym, a pewnego rodzaju niewiążąca „ustawą modelową” („Model Law”), to i tak przeprowadzenie tej koncepcji w owym kodeksie wyznaczałoby wzorzec, który w przyszłości byłoby łatwiej zaaprobować również reprezentacjom interesów polskiej kadry kierowniczej. W odniesieniu do obecnie przygotowywanego polskiego kodeksu pracy postulujemy rozwiązanie pośrednie, nawiązujące w szczególności do wyżej cytowanego unormowania słoweńskiego⁶⁶. Polegałoby ono na zachowaniu przez zarządcę zakładu pracy możliwości uzyskania statusu pracownika, jednak z odrębnościami radykalnie zmniejszającymi stopień ochrony pracownika tej kategorii w stosunku do osoby świadczącej pracę w typowym stosunku pracy.

Prof. dr hab. Andrzej Kijowski był pracownikiem Uniwersytetu im. A. Mickiewicza w Poznaniu.

Mgr Jarosław Jankowiak jest asesorem sądowym w Wydziale Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Rejonowego w Poznaniu.

temat nowego k.p. sędzia Zbigniew Szczuka, podnosząc, że członek zarządu spółki kapitałowej nie jest osobą świadczącą pracę w warunkach pracowniczego podporządkowania, wysunął postulat wprowadzenia do owego kodeksu przepisu, który ustanawiałby zakaz zatrudniania tej osoby na podstawie umowy o pracę. Zob. R. Majewska, *Propozycje do nowego kodeksu. Rzecznik od molestowania*, „Rzeczpospolita” z 21 października 2005 r., s. C3.

⁶⁵ Zob. J. Bardach, *Wacław Szubert o historii prawa i myśli społecznej*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” 1994, nr 1-2, s. 9 i n.

⁶⁶ Zob. przypis 35.

THE LEGAL INSTITUTION OF EMPLOYMENT OF A MANAGING DIRECTOR
IN THE LIGHT OF THE CODIFICATION OF LABOUR LAW

S u m m a r y

The paper addresses a fundamental issue which is the determination of the working or employment status of a managing director. It attempts to answer the question whether such a person *de lege ferenda* should be given the status of an employee (on a contract of service) or a non-employee (a worker on a contract for services). In order to answer this question the authors first analyse the course and results of a discussion that went on in Poland's interwar period (1919-1939), then look at the existing regulations and solutions in other states, and finally analyse the tendencies currently present in Polish labour law, to conclude that despite numerous convincing arguments to the contrary, pragmatic reasons speak for securing for a managing director a status or an employee, which conclusion is also a recommendation for consideration when drafting an amended version of labour law in Poland. The same arguments, in the authors' opinion, speak against the same status for a managing director to be provided for in the potentially drafted EU labour law model.