

BOGDAN TREPIŃSKI

ZNACZENIE USTALENIA ISTOTNYCH POSTANOWIEŃ UMOWY O PRACĘ W NAWIĄZANIU STOSUNKU PRACY

Mówiąc o umowie o pracę mamy najczęściej na myśli już gotowy pierwowzór zachowania się partnerów stosunku pracy. Traktuje się ją jako coś zastanego, jakby oświadczenia woli stron przyczyniały się tylko do jej aktualizacji. Tymczasem od pierwszego zetknięcia się podmiotów przyszłej umowy o pracę aż do ustalenia jej wiążącej treści, upływa krótszy lub dłuższy okres czasu. O długości jego trwania decydują między innymi takie czynniki jak: pilność potrzeby znalezienia pracy po stronie pracownika oraz konieczności gospodarcze zakładu pracy, stanowiska obydwu stron w chwili pertraktacji (wzajemna skłonność do ugody), walory zawodowe i moralne poszukującego pracy i atrakcyjność oferty podmiotu zatrudniającego oraz sytuacja na rynku pracy. Z bogactwa problematyki społeczno-prawnej, która się wyłania, wybierzemy tylko wąski, lecz zarazem kontrowersyjny wycinek. Na użytek niniejszego artykułu zajmiemy się zagadnieniem prawnym, a mianowicie charakterem postanowień umowy o pracę oraz ich rolą dla ustalenia momentu zawarcia umowy

I

Zgodnie z brzmieniem art. 56 p.o.p.c. — utrzymanym w mocy dla stosunków pracy w myśl art. XII § 2 p.w.k.c. — umowa zostaje zawarta, gdy strony złożą zgodne oświadczenie woli co do jej istotnych postanowień. W tym stanie prawnym pytanie o elementy istotne umowy o pracę nie jest więc pozbawione doniosłości teoretycznej i praktycznej. Z wykładni przepisu art. 56 p.o.p.c. wynika, iż umowa nabiera mocy obowiązującej dopiero z chwilą sprecyzowania istotnych postanowień, oraz że partnerzy muszą w umowie opowiedzieć się co do postanowień istotnych. Włączenie do treści umowy całej reszty zależy od ich swobodnej woli.

Dalsze rozważania będą w pewnej mierze oparte na dotychczasowym dorobku cywilistyki, którą do niedawna przepis art. 56 p.o.p.c. dotyczył bezpośrednio, a i nie kwestionowany związek prawa cywilnego z prawem

pracy (przynajmniej w zakresie części ogólnej)¹ nakazuje obrać za punkt wyjścia poglądy doktryny cywilistycznej.

1. Doktryna prawa cywilnego. W nauce, prawa cywilnego powszechnie rozróżnia się w treści czynności prawnej elementy przedmiotowo istotne, nieistotne oraz podmiotowo istotne². Składniki przedmiotowo istotne (*essentialia negotii*) to te z postanowień umowy, które umożliwiają jej typizację pod względem prawnym; innymi słowy — postanowienia definiujące lub, jak się mówi inaczej, „minimum koniecznych przesłanek czynności prawnej”³. Drugą natomiast grupę wśród składników istotnych stanowią elementy podmiotowo istotne, zwane niekiedy dodatkowymi (*accidentalialia negotii*), które z woli umawiających się stron awansowały do rangi warunków istotnych. Najczęściej jako ich przykład podaje się warunek lub termin⁴. Trzeci rodzaj składników to elementy nieistotne, naturalne, uboczne (*naturalia negotii*); ich „nieobjęcie treścią czynności prawnej nie ma wpływu na dojście tej czynności do skutku”⁵. Przytoczony cytat poprzez negatywne udzielenie odpowiedzi na pytanie, czym są składniki naturalne (powiada czym one nie są) stara się zamaskować rzucającą się w oczy niespójność logiczną. Skoro bowiem w każdej umowie cywilnoprawnej powinny wystąpić elementy przedmiotowo istotne⁶, wtedy cała reszta składników zależy od woli podmiotów zawierających umowę. Kiedy zdecydują się na poszerzenie treści umowy poza obowiązkowe minimum, to pozostałe uregulowania będą miały znamię podmiotowo istotnych.

Prezentowany podział treści czynności prawnej wykazuje pewne niekonsekwencje i nie uwalnia go od nich zastrzeżenie się cywilistów, iż opiera się on na znaczeniu, jakie poszczególnym składnikom treści czynności prawnej przyznają normy prawne, a nie na ocenie ważności tych składników z punktu widzenia interesów umawiających się stron⁷. Ambicją bowiem prawników obstających przy tej klasyfikacji jest skojarzenie zapatrywań ustawodawcy na wagę poszczególnych elementów z oso-

¹ Por. W. Szubert, *Podstawowe problemy części ogólnej kodeksu pracy*, Państwo i Prawo 1969, z. 11, s. 736 - 737.

² Tak S. Grzybowski (red.), *Prawo cywilne*, Kraków 1969, s. 64; S. Szer, *Prawo cywilne. Część ogólna*, Warszawa 1967, s. 348-349; J. Wiszniewski, *Zarys prawa cywilnego*, Warszawa 1972, s. 154 -156; A. Wolter, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 1970, s. 264 - 265.

³ S. Szer, op. cit., s. 348.

⁴ Tak np. S. Szer, op. cit., s. 349; J. Wiszniewski, op. cit., s. 156 oraz A. Wolter, op. cit., s. 265.

⁵ A. Wolter, op. cit., s. 264. W podobny sposób je charakteryzuje także J. Wiszniewski, op. cit., s. 155.

⁶ Od tej reguły, zdaniem A. Woltera, op. cit., is. 264 dopuszczalne są wyjątki, gdyż w umowie sprzedaży, skoro istnieją ceny sztywne, nie musi być ona wyraźnie ustalona. Jest to jeden z mankamentów omawianego podziału.

⁷ S. Grzybowski (red.), op. cit., s. 64 i S. Szer, op. cit., s. 348.

bistym zainteresowaniem podmiotów, niezależnie od składanych deklaracji. Przykładem zastosowania tego drugiego kryterium może być odzielenie postanowień nieistotnych od podmiotowo istotnych⁸.

Nasuwa się wobec tego refleksja, jaka jest w takim razie rola i gdzie jest miejsce postanowień kwalifikowanych do grupy elementów nieistotnych?

Nie bez racji zauważono, iż naturalia pozostają najczęściej w związku z normami dyspozytywnymi⁹. Skoro więc przez strony zawierające umowę zostaną zmodyfikowane albo wręcz wykluczone, regulować treść kreowanego stosunku prawnego będą nie normy dyspozytywne, lecz wspólnie zaakceptowane klauzule (*accidentalia negotii*). Może wystąpić i inna sytuacja, a mianowicie rokujące podmioty przejdą obojętnie nad materią unormowaną tymi przepisami, a wtedy normy względnie obowiązujące mogą okazać się przydatne. W tym szczególnym przypadku uwidocznia swoje piętno na treści stosunku prawnego, lecz nie będą objęte treścią czynności prawnej¹⁰. Oceniając elementy treści czynności prawnej pod kątem ich przydatności przy określaniu rodzaju zawartej umowy oraz ich roli w ustaleniu momentu, od kiedy dana umowa obowiązuje — jedynym możliwym do przyjęcia jest podział dychotomiczny¹¹. Na jednym biegunie znajdują się składniki przedmiotowo istotne, definiujące daną czynność prawną, zaś na drugim — pozostałe składniki treści tejże czynności (*accidentalia negotii*).

⁸ Jeszcze wyraźniej widać zastosowanie kryterium interesu stron przy definiowaniu elementów podmiotowo istotnych. Określa się je bowiem jako takie, które „wchodzą w treść czynności prawnej tylko wówczas, gdy strony wyraźnie tak postanowią”. Por. S. Grzybowski (red.), op. cit., s. 64 oraz S. Szer, op. cit., s. 349.

⁹ W. Flume, *Allgemeiner Teil des bürgerlichen Rechts*, t. II, Berlin 1965, s. 80 (por. A. Wolter, op. cit., s. 265).

¹⁰ Ramy artykułu nie pozwalają na szersze omówienie wzajemnej relacji treści umowy do treści stosunku prawnego. Wydaje się, że umowa i stosunek prawny są dwoma zjawiskami prawnymi umiejscowionymi na dwóch odrębnych płaszczyznach, jakkolwiek od siebie zależnych i posiadających wspólny styk; zawarcie umowy zapoczątkowuje istnienie stosunku prawnego. Analogicznie do klauzul umownych funkcjonują normy pochodzące ze źródeł prawa, wymienione w art. 56 k.c., a więc ustawy, zasady współżycia społecznego i ustalone zwyczaje. One dopiero wspólnie określają treść stosunku prawnego, to znaczy uprawnienia i obowiązki. Rację ma wobec tego A. Klein, *Elementy zobowiązaniowego stosunku prawnego*, Wrocław 1964, s. 150, pisząc w odsyłaczu 153, że obowiązki występują „w ramach stosunku zobowiązaniowego, a nie w umowie, w której można je najwyżej określić”. Podobnie twierdzi M. Świącicki, *Niektóre sporne zagadnienia prawa stosunku pracy*, Warszawa 1966, s. 58, przypis 3. Wynika to także z wypowiedzi A. Woltera zacytowanej na s. 114 tekstu, z której można wysnuć wniosek, iż chociaż treść czynności prawnej nie zawiera pewnych składników, to z mocy art. 56 k.c. będą one modelować treść stosunku prawnego, lecz nie będą zawarte w treści czynności prawnej („nieobjęcie treścią czynności prawnej”).

¹¹ Tak słusznie M. Świącicki, *Prawo pracy*, Warszawa 1968, s. 178 w przypisie 19.

zawartą w art. 66 § 1 k.c. i rozwijającymi ją art. 67 do art. 71 k.c. Na tym etapie dociekań można dojść do następującego ustalenia. Art. 56 p.o.p.c. i art. 72 k.c. mają już *de lege lata* zastosowanie w prawie pracy¹⁷; kontrowersyjny przepis art. 72 k.c. pod warunkiem zgodności z zasadami prawa pracy¹⁸.

Zajęcie jednak takiego stanowiska nie zwalnia od poszukiwania elementów przedmiotowo istotnych umowy o pracę, przynajmniej, jeśli w grę wchodzi umowy nie poprzedzone rokowaniami; to ostatnie zastrzeżenie może właściwie okazać się zbędne. Nie wydaje się bowiem, aby ustalenie składników przedmiotowo istotnych było tylko nieodzowne przy zawieraniu umów za pomocą oferty. Także prowadzenie rokowań nie uwalnia strony od tego obowiązku. Podkreśla to wyraźnie ustawodawca w art. 72 k.c, mówiąc o rokowaniach w celu zawarcia o z n a c z o n e j u m o w y. Czynnikiem zaś identyfikującym daną umowę w aspekcie jurydycznym nie będzie nic innego, jak analiza zawartych w treści czynności prawnej postanowień definiujących, to znaczy składników określonych mianem *essentialia negotii*. Oznacza to, że zarówno umowy o pracę zawierane za pomocą oferty oraz przez rokowania, powinny — według aktualnych przepisów — zawierać przynajmniej elementy przedmiotowo istotne. Pora w takim razie przejść do ich ustalenia na użytek umów o pracę, a o praktycznych konsekwencjach zastosowania w prawie pracy art. 72 k.c. będzie mowa w uwagach końcowych.

Za punkt wyjścia dla dalszych myśli należy obrać ogólne i powszechne przepisy prawa pracy, to znaczy art. 441 i art. 442 § 2 k.z., art. 1 rob.¹⁹ i art. 6 i 8 urn.²⁰ Wszystkie wymienione przepisy nie odpowiadają wprost na pytanie, które postanowienia umów o pracę mają znamię przedmiotowo istotnych. Według art. 441 k.z. zawierającego legalną definicję umowy o pracę, wystarcza jeśli z oświadczeń woli stron wynika, że pracownik zostaje przyjęty do pracy i za świadczoną pracę będzie otrzymywał wynagrodzenie. Pośrednio więc ten przepis nakazuje ustalenie rodzaju pracy i wynagrodzenia („pełnienie [...] pracy za wynagrodzeniem”).

Następstwem tak ogólnej definicji jest art. 442 § 2 k.z. stanowiący, że dopiero co wymienione elementy nie zawsze muszą być zawarte w indywidualnej umowie, gdyż na równi z umową o pracę został postawio-

¹⁷ J. Szczerski, op. cit., s. 8 dostrzega nieadekwatność art. 56 p.o.p.c. dla stosunków pracy i w celu stępienia ostrza tego przepisu, postuluje nadanie mu mocy względnie obowiązującej.

¹⁸ Nie nasuwa się żadna zasada prawa pracy, która byłaby sprzeczna z normą zawartą w art. 72 k.c. Zarzut podniesiony przez M. Świącickiego (por. odsyłacz 14) dotyczy tylko zbyt lapidarnej — jego zdaniem — treści tegoż przepisu.

¹⁹ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 16 III 1928 r. o umowie o pracę robotników (Dz. U. nr 35, poz. 324).

²⁰ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 16 III 1928 r. o umowie o pracę pracowników umysłowych (Dz.U. nr 35, poz. 323).

ny układ zbiorowy. Jednak gdyby i przy pomocy norm układowych zachodziły trudności przy określeniu rodzaju pracy oraz rozmiaru pracy albo wynagrodzenia, wyznaczają je ustalone zwyczaje, a w końcu przekonanie co do ich słuszności. Dziwić może, iż składniki przedmiotowo istotne umowy o pracę, które w myśl poprzednich założeń cywilistyki powinny znaleźć się w każdej umowie, tutaj mogą być ustalane na bardzo różnorodnej drodze, z odwołaniem się do zasad słuszności włącznie.

Do podobnych refleksji pobudza analiza art. 1 rob., gdzie zaakcentowany jest element „umówionego wynagrodzenia”, przy pominięciu właściwie rodzaju pracy. Ponadto art. 6 um. przewiduje możliwość pisemnego potwierdzenia zawartej umowy z wymieniem warunków istotnych, nie podając, co przez nie rozumie. Precyzuje te warunki art. 8 um. mówiąc o potrzebie ustalenia rodzaju i zakresu obowiązków oraz wynagrodzenia, jakkolwiek ustawodawca zaraz dodaje, iż nie musi to być uczynione w sposób wyraźny.

Pomijając wątpliwą wartość utrzymywania odmiennych wymogów w odniesieniu do umów zawieranych z robotnikami i pracownikami umysłowymi trzeba podkreślić, że enigmatyczna oraz częściowo nie dopasowana do współczesnych warunków społeczno-ekonomicznych regulacja postanowień przedmiotowo istotnych umów o pracę nie mogła zadowalać²¹, a obecnie wykazuje jeszcze większe braki.

Konsekwencją niedoskonałości przepisów w tym zakresie jest dyskusja na temat, które klauzule umów o pracę można podciągnąć pod kategorię przedmiotowo istotnych? Poglądy w dyskusji tej reprezentowane da się z grubsza podzielić na dwie grupy, chociaż w obrębie drugiej występują drobne różnice zdań.

Stanowisko skrajne — właściwie neguje w ogóle celowość i sens wyodrębniania w umowach o pracę postanowień przedmiotowo istotnych. Powtarzając myśl zawartą w art. 441 k.z. przyjmuje, że do zawarcia umowy o pracę wystarczy zobowiązanie się pracownika do pełnienia pracy za wynagrodzeniem. Panaceum na wszelkie wątpliwości upatruje w przepisie art. 442 § 2 k.z. Umowa o pracę jest więc ważna bez względu na to, czy ustalono w niej rodzaj pracy, rozmiar oraz wynagrodzenie²².

Prawnicy występujący w obronie drugiego stanowiska, dostrzegają ważkość podziału treści umowy o pracę i jako jej *essentialia negotii* wymieniają najczęściej postanowienia dotyczące: rodzaju pracy, funkcji lub stanowiska oraz wynagrodzenia, dodając, że z umowy musi wynikać, iż

²¹ Bogaty wybór orzecznictwa SN z okresu międzywojennego na temat elementów istotnych w umowie o pracę przytacza Z. Fenichel, *Polskie prawo prywatne i procesowe*, Kraków 1936, s. 322 i n.

²² Tak J. Szczerski, op. cit., s. 8, natomiast tenże w: *Wypowiedzenie stosunku pracy*, Warszawa 1963, s. 12 wzmiankuje, że umowa najczęściej określa rodzaj pracy przez podanie funkcji lub stanowiska.

chodzi o pracę podporządkowaną²³. Co prawda w dalszych komentarzach przeważnie pomniejszają znaczenie dokonanych ustaleń, gdyż uznają za możliwe dojście umowy do skutku, nawet bez klauzul sklasyfikowanych przed chwilą jako przedmiotowo istotne. W ten sposób zacierają — zdawałoby się — ostrą granicę pomiędzy dwoma stanowiskami²⁴.

Relatywizm uwidoczniający się w poglądach doktryny, przy jednoczesnym anachronizmie obowiązujących w tej materii przepisów prawa pracy, zachęca do bliższego zajęcia się tym problemem. Nie wymaga bowiem dowodu twierdzenie, że w naszym porządku prawnym dominującym podmiotem zatrudniającym jest socjalistyczny zakład pracy. Otóż ten fakt bezpośrednio rzutuje na powszechność regulacji układowej i regulaminowej stosunków pracy, powodując że na istotne warunki umowy o pracę należy spojrzeć trochę w innym świetle. Na plan pierwszy wysuwa się zagadnienie konieczności umieszczenia w umowie postanowień dotyczących wynagrodzenia za pracę.

Kodeks zobowiązań — postępowy przynajmniej w tej kwestii na ówczesne czasy — uznał w art. 441 za zasadę, odpłatny charakter pracy świadczonej w ramach prawnego stosunku pracy²⁵. Uczynił jednak następnie wyłom od tej zasady, pozwalając pracownikowi na skuteczne pod względem prawnym zrzeczenie się wynagrodzenia w czasie trwania i realizacji stosunku pracy (art. 442 § 1 k.z.). Wydaje się jednak, że w świetle orzecznictwa SN przepis ten częściowo stracił aktualnie moc obowiązującą²⁶.

Dla socjalistycznych stosunków pracy zasada odpłatności pracy, na

²³ Np. W. Szubert, *Zarys prawa pracy*, Warszawa 1972, s. 108 i n. Podobnie M. Święcicki, *Umowa o pracę (istota i funkcje)*, Warszawa 1964, Studia i Materiały Instytutu Pracy, z. 1(5), s. 21, który jednak do minimalnej treści „oświadczeń woli składających się na umowę o pracę” zalicza również wskazanie podmiotów stosunku prawnego. Odmiennie A. Wolter, op. cit., s. 99 i n., wyodrębniający element podmiotów w stosunku prawnym, a nie w treści czynności prawnej.

²⁴ Z. Salwa, *Prawo pracy*, Warszawa 1971, s. 134 i n. Stawia on jednak znak równości pomiędzy treścią umowy o pracę i treścią stosunku pracy i z tego powodu jego propozycje nie zgadzają się z koncepcją przyjętą w artykule.

²⁵ Por. § 612 BGB gdzie odpłatność świadczenia pracy zależy od umowy, a nawet okoliczności. Tak też A. Hueck, *Lehrbuch des Arbeitsrechts*, t. I, Berlin 1955, s. 34 i n.

²⁶ Wymowne jest orzeczenie SN z 15 VI 1957 r. (Przegląd Zagadnień Społecznych 1958, z. 7, s. 53) stwierdzające, że „podpisanie przez pracownika w momencie odejścia z pracy oświadczenia, że nie rości sobie żadnych pretensji o wynagrodzenie, jest nieważne z mocy art. 41 p.o.p.c. jeżeliby miało pozbawić pracownika należnego wynagrodzenia”.

Ramy publikacji nie pozwalają na ustosunkowanie się do wyłaniającego się w związku z tym zagadnienia — podstaw prawnych i możliwości przekazania pewnej kwoty wynagrodzenia na rozmaite fundusze publiczne. Nasuwa się jednak refleksja, że w tych sytuacjach — zgodnie z wolą pracownika — część należnego mu wynagrodzenia nie powiększa z reguły aktywów zakładu pracy i pracownik właściwie się go nie wyrzeka, lecz przeznacza na inne cele.

początku podtrzymywana przez judykaturę, a potem podniesiona do rangi normy konstytucyjnej (art. 58 ust. 1 i art. 14 ust. 3 Konstytucji PRL) stała się kanonem bez żadnych wyjątków²⁷. W praktyce obydwie podmioty stosunku pracy doskonale się orientują, iż za świadczoną pracę musi być wypłacony ekwiwalent nawet wtedy, gdyby umowa pomiędzy nimi zawarta nic o tym nie wspominała. W rzeczywistości spotyka się dość często umowy pomijające w swej treści postanowienia dotyczące płacy, które z tego powodu nie dotyka sankcja nieważności. Nie zachodzi też z reguły wątpliwość, że tego typu umowy zapoczątkowują istnienie stosunku pracy, a nie innego stosunku zobowiązaniowego. Czy więc warto w dalszym ciągu podtrzymywać fikcję prawną, polegającą na zaliczeniu wynagrodzenia za pracę do elementów przedmiotowo istotnych, z wszystkimi konsekwencjami, jakie się z tym podziałem wiążą?

Wydaje mi się, że odpowiedź powinna być przecząca²⁸. Stwierdzenie to, aczkolwiek na pierwszy rzut oka zaskakujące, nie jest chyba aż tak radykalne. Akceptacja tego poglądu nie oznacza, że wynagrodzenie — chodzi konkretnie o jego wysokość — może być jednostronnie zmieniane przez podmiot zatrudniający. Skoro w umowie znalazły się klauzule płacowe, trzeba je traktować jako składniki podmiotowo istotne i ochraniać na równi z pozostałymi uprawnieniami zagwarantowanymi pracownikowi w przepisach prawa pracy²⁹. Wobec nieujęcia w umowie o pracę postanowień o wynagrodzeniu (z tego punktu widzenia odesłanie do przepisów płacowych nie zmienia sytuacji) znajdują zastosowanie normy układów zbiorowych pracy, a bardzo rzadko w myśl art. 442 § 2 k.z. zwyczaj lub konieczność wypłaty wynagrodzenia „odpowiedniego”. Ochrona jednak tej partii stosunku pracy — umowa w swej treści o tym milczy — jest identyczna i stoi na równym poziomie z tymi umowami, w których wyraźnie zdeterminowano wysokość płacy³⁰. Sytuacja praw-

²⁷ Por. znane orzeczenie SN z 7 XI 1950 r. nr C 162/50 (Nowe Prawo 1951, z. 10, s. 601) głoszące, że wszelkie znane ustrojowi kapitalistycznemu formy pracy bezpłatnej należy w naszych warunkach ustrojowych uznać za sprzeczne z zasadami współżycia społecznego.

²⁸ Tak też S. Grzybowski, *Wstęp do nauki prawa pracy*, Kraków 1947, s. 185 oraz tenże, *Wynik pracy na tle istoty stosunku pracy*, Państwo i Prawo 1947, z. 2, s. 27 i 28.

²⁹ Mylące jest tłumaczenie terminu *essentialia negotii* przez określenie „przedmiotowo istotne”. Zwraca na to uwagę M. Świącicki, *Prawo pracy*, op. cit., s. 178, przypis 19. Traktowanie postanowień istotnych jako pojęcia z języka prawniczego, kładzie tamę nieporozumieniom. Godna uwagi wydaje się propozycja H. Lewandowskiego, *Instytucja próby w prawie pracy*, Warszawa 1968, s. 69, przypis 76, aby elementy „istotne” zastąpić wyrazem „konieczne”.

³⁰ Por. jednoznaczna uchwała 7 SN z 6 VI 1960 r. nr 1 CO 10/68 (Praca i Zabezpieczenie Społeczne 1961, z. 6, s. 60), z której wynika, że do powstania stosunku pracy (art. 441 i 442 k.z.) nie jest potrzebne ustalenie wynagrodzenia, sposobów jego obliczania, terminów wypłaty oraz źródeł jego pokrycia.

na pracownika w jednym i drugim przypadku jest praktycznie taka sama i zmianę wynagrodzenia można przeprowadzić, poza sporadycznymi wyjątkami, tylko na drodze wypowiedzenia. Uznanie więc wynagrodzenia za element konieczny stosunków pracy, a nie za przedmiotowo istotny element umów o pracę w cywilistycznym rozumieniu tego terminu, może przyczynić się do pewnej klarowności w tej dziedzinie.

Drugim elementem umowy o pracę, któremu tradycyjnie nadaje się cechę przedmiotowo istotnego dla tego typu umów jest rodzaj pracy. Sam termin „rodzaj pracy” pojmowany jest stosunkowo szeroko i właściwie pokrywa się z pojęciem „pracy umówionej”. Do takiego wniosku prowadzi przede wszystkim przegląd ustawodawstwa. W przepisie art. 6 rob. czytamy o „robotach objętych umową”. Art. 8 urn. posługuje się zwrotem „rodzaj i zakres obowiązków”. Natomiast kodeks zobowiązań po-przestaje na określeniu „rodzaj pracy”, przy czym ze sformułowania art. 442 § 2 k.z. wynika, że rodzaj pracy musi być umówiony za każdym razem³¹. Podobnie elastycznym pojęciem rodzaju pracy operuje orzecznictwo, sprowadzając ten istotny element umowy o pracę do pracy umówionej³².

W doktrynie prawa pracy pojęcie rodzaju pracy jest równoznaczne z funkcją pracownika i utożsamiane ze stanowiskiem³³, a niekiedy i ze wszystkim, co prócz rozmiaru, pory i miejsca świadczenia pracy składa się na ogólną charakterystykę świadczenia pracy przez pracownika³⁴. Takie liberalne, graniczące z dowolnością określenie i traktowanie, bądź co bądź warunku zaliczanego do *essentialia negotii* może wywołać zdziwienie. Nie wydaje się jednak słuszne, zapisywanie tego zjawiska tylko na konto małej precyzyjności i dokładności języka prawnego i prawniczego. Złożyły się na nie przyczyny w pewnym sensie obiektywne, dające się wyrazić w dwóch punktach.

Po pierwsze — występujący wyraźnie trend prawa pracy, jakkolwiek z różnym natężeniem, polega na zapewnieniu daleko idącej ochrony stosunkowi pracy i to w momencie powstania, przez czasokres jego realizacji oraz gdy się zmierza do jego rozwiązania. Interesująca nas umowa już od chwili zawarcia znajduje się pod szczególną pieczę ustawodawcy i stąd tendencja do utrzymania ważności umowy, pomimo jej takich czy innych

³¹ Dwukrotne powtórzenie „rodzaju pracy” w kontekście „rozmiary pracy” i „wynagrodzenia” oraz użyty łącznik „albo” usprawiedliwia tę sugestię.

³² Por. orzeczenie SN z 8 XII 1961 r. nr 1 CR 786/60 (Praca i Zabezpieczenie Społeczne 1963, z. 1, s. 65).

³³ K. Abżanow, *Tudowej dogovor po sowietkomu prawu*, Moskwa 1964, s. 48; N. G. Aleksandrow, *Prawny stosunek pracy*, Warszawa 1951, s. 315. Por. też I. Wolberg, *Uprawnienia kierownictwa zakładu pracy do przenoszenia pracownika na inne stanowisko*, Praca i Zabezpieczenie Społeczne 1961, z. 8-9, s. 13 i n.

³⁴ M. Świącicki, *Prawo pracy*, op. cit., s. 177 - 178.

mankamentów formalnych³⁵. Zdeterminowanie więc umówionej pracy przez podanie jej rodzaju funkcji, stanowiska lub zakresu czynności, trafnie przyjęto za wystarczająco indywidualizujący element umowy o pracę, a w efekcie uznanie umowy za ważną w myśl aktualnego ustawodawstwa.

Po drugie — posiadane przez pracownika kwalifikacje, ich poziom oraz potrzeby występujące po stronie zakładu pracy, decydują w dużej mierze o kształcie umowy o pracę i w następnym stadium — o świadczeniu pracy. Przykładem niewątpliwie skrajnym, lecz przez to dobrze ilustrującym zagadnienie, może być zamiar objęcia stanowiska sprzątaczkii. Nie ma wtedy potrzeby precyzowania rodzaju pracy, gdyż wszystko jest wiadome, jeśli uwzględni się odpowiednie przepisy (np. układ zbiorowy, regulamin pracy itp.). Przy pracach bardziej skomplikowanych, połączonych z większą odpowiedzialnością, rodzaj pracy musi być bliżej określony i tak się przeważnie w praktyce dzieje. Trudno wyobrazić sobie zatrudnienie inżyniera bez podania i uzgodnienia stanowiska, na którym przyjdzie mu pracować.

W konkluzji tego fragmentu rozważań o elementach przedmiotowo istotnych umów o pracę można stwierdzić, iż możliwe, zrywające zarazem z fikcją prawną, jest rozwiązanie, upatrujące składnik przedmiotowo istotny treści umowy o pracę (nie stosunku pracy) w określeniu tylko przez strony rodzaju świadczonej pracy. W zależności natomiast od konkretnej sytuacji może się to sprowadzić do umieszczenia w umowie funkcji, stanowiska, zakresu czynności itp. Wszystkie te wyznaczniki wchodzi w skład szeroko pojętego rodzaju pracy, a bogactwo sytuacji faktycznych uniemożliwia chyba sprecyzowanie ogólnie obowiązującej reguły, co do ich indywidualnej roli oraz przydatności w treści konkretnych umów o pracę.

II

Skoro ustalono *essentialia negotii* umowy o pracę, pora obecnie na zajęcie się zagadnieniem, które do podjęcia tej problematyki sprowokowało. Powiedziano poprzednio, że *de lege lata* mają zastosowanie w prawie pracy art. 56 p.o.p.c. (zawarcie umowy o pracę w drodze przyjęcia oferty) i art. 72 k.c. — kiedy strony prowadzą rokowania. Ponadto istnieje również i trzeci sposób powstania stosunku pracy, a mianowicie dopuszczenie pracownika do pracy. Odnośnie do robotników przewiduje dopuszcze-

³⁵ Przykładem może być dowolność formy umowy o pracę, a tam gdzie u.z.p. przewidują wymóg formy pisemnej, interpretuje się ich przepisy jako nakładające obowiązek wyłącznie na zakład pracy. Por. A. Walas, *Prawo wypowiedzenia umowy o pracę*, Kraków 1961, s. 43.

nie do pracy art. 3 rob., zaś na podstawie przepisu art. 60 k.c. przy uwzględnieniu dyspozycji art. XII § 3 p.w.k.c. stosuje się ten sposób i do pracowników umysłowych³⁶. Przeanalizowanie tych trzech wariantów dochodzenia do skutku umów o pracę, połączone z uwzględnieniem rodzaju pracy (*sensu largo*) jako jedyne postanowienia przedmiotowo istotnego w treści umowy, pozwoli wydać sąd o zasadności koncepcji zarysowanej w pierwszej części niniejszego artykułu.

Tezą wyjściową jest twierdzenie, że niezależnie od sposobu zawarcia umowy o pracę zawsze występuje konieczność zamieszczenia w jej treści — bez względu na formę — przynajmniej szeroko pojętego rodzaju pracy. Udowodnienie tej tezy powinno dostarczyć dodatkowego argumentu na to, że rzeczywiście rodzaj pracy spełnia wymogi przewidziane przez naukę prawa cywilnego dla składników przedmiotowo istotnych.

Najmniej sformalizowane jest zawarcie umowy poprzez dopuszczenie do pracy. Obiegowy pogląd głosi, że w tym przypadku zawarta w oświadczeniu woli pracownika chęć podjęcia zatrudnienia zbieżna ze zgodą pracodawcy na przyjęcie do pracy, wystarcza do zapoczątkowania istnienia stosunku pracy. Zgodzić się należy, iż umowa zawarta w ten sposób, a dokładniej jej treść, została sprowadzona do minimum. Zasługuje jednak na podkreślenie, że opisane zdarzenie zawsze implikuje oprócz zgodnych oświadczeń woli, także — chociażby bardzo ogólne — określenie rodzaju pracy w znaczeniu wyżej przyjętym. Jak trafnie powiedziano w literaturze, gdy zawarcie umowy o pracę następuje tylko przez samo zatrudnienie, „przede wszystkim musi być co najmniej określony rodzaj pracy, jaką pracownik ma świadczyć”³⁷. Trudno wręcz sobie wyobrazić, aby umowa o pracę, jeśli ma pozostać dwustronną czynnością prawną, mogła być pozbawiona również i postanowień dotyczących rodzaju pracy.

Druga możliwość zatrudnienia pracownika sprowadza się do przyjęcia oferty. Nie widać w sytuacji prawnej większych różnic uzależnionych od tego, który z podmiotów występuje z inicjatywą w tym zakresie³⁸. Według art. 56 p.o.p.c. do zawarcia umowy w tym trybie wystarcza wyrażenie zgody co do jej istotnych postanowień, to znaczy w myśl powyższych ustaleń — odnośnie do rodzaju pracy. Jeśli się weźmie pod uwagę dużą doniosłość, a przede wszystkim szczegółowość regulacji prawnej stosunków pracy, określenie rodzaju pracy determinuje pozostałe upraw-

³⁶ Bliżej problem zastosowania art. 43 p.o.p.c. (odpowiednik art. 60 k.c.) do pracowników umysłowych oraz drogę, po jakiej szło orzecznictwo, omawia H. Lewandowski, *Forma zawarcia...*, op. cit., s. 138 do 140.

³⁷ M. Świącicki, *Prawo pracy*, op. cit., s. 190; W. Szubert, op. cit., s. 109.

³⁸ Pośrednictwo organów zatrudnienia dotyczy stosunku pomiędzy zakładem pracy a tym organem i z tej przyczyny zostało wyłączone z niniejszych rozważań.

nienia i obowiązki podmiotów stosunku pracy, takie na przykład, jak: wysokość wynagrodzenia, miejsce i porę świadczenia pracy itp.

Może się w takim razie nasunąć wątpliwość, co odróżnia zawarcie umowy przez przyjęcie oferty od dopuszczenia do pracy? Zasadnicza dystynkcja nie tyle tkwi w treści umów o pracę zawieranych w jeden bądź drugi sposób, ile w trybie złożenia zgodnych oświadczeń woli. W dopuszczeniu do pracy o istnieniu oświadczeń woli wnioskujemy w sposób dorozumiany na podstawie całokształtu okoliczności, zaś przy ofercie, same oświadczenia oraz ich treść nie budzą wątpliwości. Pomocnym kryterium może być też stopień konkretyzacji szeroko pojętego rodzaju pracy. Przy ofercie będzie on w miarę potrzeby bliżej uściślony przez podanie stanowiska, zakresu czynności lub specjalności. Rozróżnienie to, co prawda nieostre i mało doskonałe, nie ma większej doniosłości praktycznej. W jednej i drugiej sytuacji umowa zostanie zawarta wobec pośredniego albo bezpośredniego ustalenia rodzaju pracy, i to niezależnie od przesłanki, czy uznamy, że doszła do skutku przez dopuszczenie do pracy, czy też w drodze przyjęcia oferty.

Większy ciężar gatunkowy ma rozstrzygnięcie dylematu, związanego ze spotykanymi w prasie ogłoszeniami o poszukiwaniu pracowników. Anonse takie podają często nie tylko warunki, jakim powinien odpowiadać potencjalny pracownik (kwalifikacje, staż pracy, miejsce zamieszkania), lecz precyzują ponadto rodzaj pracy (stanowisko, funkcja itp.) oraz przeważnie wymieniają miejsce pracy. Zawierają więc nawet więcej elementów, aniżeli wymaga się od oferty. Wyrażenie zgody przez kandydata odpowiadającego warunkom zamieszczonym w ogłoszeniu, mogłoby wobec tego prowadzić do zawarcia umowy o pracę. Taki postulat byłby jednak zbyt pochopny, jakkolwiek zgodny z przepisem art. 66 § 1 i 2 k.c. Wydaje się, że wymieniony przepis w tym szczególnym przypadku nie znajdzie zastosowania, gdyż z mocy art. XII § 3 p.w.k.c. zostanie wyłączony jako sprzeczny z zasadą ryzyka osobowego zakładu pracy³⁹. Ponieważ umowa o pracę jest umową starannego działania, dla pracodawcy są istotne przymioty osobiste pracownika, które w dużym stopniu decydują o możliwości wykorzystania posiadanych kwalifikacji zawodowych. Stąd uwaga, aby do tego typu ogłoszeń stosować art. 71 k.c. i uznać taką „ofertę” za zaproszenie do rozpoczęcia rokowań⁴⁰.

Rokowania, stosunkowo najprecyzyjniejszy instrument ustalania treści umowy o pracę, uregulowane zostały w art. 72 k.c. Do zawarcia umowy na tej drodze nie wystarcza wzajemne zaakceptowanie postanowień przedmiotowo istotnych (rodzaju pracy), lecz zgoda co do wszystkich punktów będących przedmiotem pertraktacji. Wynika z tego i dalsza

³⁹ W. Sanetra, *Ryzyko osobowe zakładu pracy*, Warszawa 1971, s. 153 i n., s. 47 - 48 gdzie jest mowa o ryzyku socjalnym oraz s. 66 i n.

⁴⁰ Tak też H. Lewandowski, *Forma zawarcia...*, op. cit., s. 136, pomimo że p.o.p.c. nie zawierały przepisu podobnego do art. 71 k.c.

konsekwencja, że w rokowaniach przedmiotem negocjacji musi być coś więcej, aniżeli składniki przedmiotowo istotne, ponieważ w przeciwnym razie mielibyśmy do czynienia z modyfikacją oferty, o czym wspomina przepis art. 68 k.c. Ten ostatni sposób zawierania umów o pracę, pozwala rokującym stronom na wykazanie swej inicjatywy we wzbogaceniu treści umowy o pracę, naturalnie w granicach zakreślonych przez obowiązujące ustawodawstwo. W czasie ich prowadzenia, podmioty przyszłego stosunku pracy rozszerzają treść projektowanej umowy o pracę zamieszczając w niej elementy podmiotowo istotne; najczęściej będą do klauzule dotyczące wynagrodzenia, miejsca pracy, czasokresu świadczenia pracy, miejsca i pory jej wykonywania.

Kończąc, wypada podkreślić, że powyższe ujęcie polegające na przyjęciu obowiązywania w prawie pracy i to już *de lege lata* art. 72 k.c. oraz uznaniu za element przedmiotowo istotny tylko rodzaju pracy, harmonizuje z całością przepisów prawa pracy, częściowo zmodyfikowanych charakterem socjalistycznych stosunków pracy. Należy tylko postulować, aby rokowania przy zawieraniu umów o pracę były stosowane możliwie szeroko, pozwalają bowiem na zajęcie przez strony twórczej postawy w czasie układania treści umowy, co ma niewątpliwie swój pozytywny oddźwięk w jakości realizacji przyjętych dobrowolnie obowiązków, szczególnie przez pracownika.

W rokowaniach jest również miejsce na udział czynnika społecznego (rady zakładowej). Pełnomocnik zakładu pracy może w trakcie ich trwania konsultować swoje stanowisko z aktywnym związkowym, co jest faktycznie trudne do osiągnięcia przy zawieraniu umowy o pracę przez złożenie i przyjęcie oferty. Stosowanie więc art. 72 k.c., urealniamy ustawowe kompetencje rad zakładowych do współdziałania przy regulowaniu zatrudnienia pracowników⁴¹.

W związku z walorami, jakie rokowania prezentują, można wyrazić życzenie, aby były podstawowym trybem przyjmowania pracowników do pracy i stąd sugestia, aby znalazły się w przyszłym kodeksie pracy.

LA SIGNIFICATION DE L'ÉTABLISSEMENT DES MODALITÉS ESSENTIELLES DU CONTRAT DU TRAVAIL À LA CONCLUSION DU RAPPORT DE TRAVAIL

R é s u m é

L'article considère généralement deux problèmes. Le premier — quelles modalités des contrats du travail méritent des les nommer comme essentielles quant à l'objet. Le second — le rôle de ces modalités à l'établissement du moment de la naissance du rapport de travail selon la manière de la conclusion du contrat.

Quant au droit civil doctrine distingue traditionnellement dans le contenu

⁴¹ Por. art. 3 ust. 5 dekretu z 6 II 1945 r. o utworzeniu rad zakładowych (Dz. U. nr 8, poz. 36).

de l'acte juridique les trois genres d'éléments: *essentialia negotii*, *naturalia negotii* et *accidentalia negotii*. On estime que le plus souvent ils sont en contracts avec les normes de disposition. Lorsque ces normes auront été changées par les parties, alors le contenu du rapport juridique sera réglé par des clauses contractuelles. Dans ce cas ces normes ne feront pas partie du contenu de l'acte juridique. Il en résulte la division justifiée du contenu de l'acte juridique en: *essentialia* et *accidentalia negotii*.

D'après une opinion bien répandue — dans le contract du travail *essentialia negotii* ce sont le genre du travail et la rémunération. Cependant les parties concluant le contract du travail ne citent pas souvent la rémunération. Ils savent d'avance que la rémunération doit être accomplie. Cela résulte surtout de l'article 58 ch. 1 et l'article 14 ch. 3 de la Constitution. Néanmoins dans ces cas le contract de travail reste en vigueur. Il en résulte le postulat de reconnaître comme *essentialia negotii* seulement le genre de travail conçu d'une vaste manière.

Parmi les trois façons de conclure un contract de travail: l'admission au travail, la réception de l'offre et les négociations, ces dernières doivent être appliquées le plus souvent car elles facilitent outre une concordance du genre du travail, aussi l'insertion dans le contract des modalités essentielles de sujet.