

# Przepisy o okresie próbnym nieprawidłowo implementowano do kodeksu

Polski ustawodawca nie zrozumiał przepisów dyrektywy 2019/1158, które wdrażał. Uchwalił regulacje, które są jedynie źródłem wątpliwości prawników i problemów dla pracodawców.

Od 26 kwietnia 2023 r. za sprawą nowelizacji ustawy z 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1510; ost.zm. Dz.U. z 2023 r. poz. 641) obowiązują nowe regulacje dotyczące umowy na okres próbny, uzależniające długość jej trwania od długości umowy na czas określony, którą strony mają zamiar zawrzeć po zakończeniu okresu próbnego. Ponadto przepisy te wprowadziły nieistniejącą dotychczas przesłankę zawarcia umowy na okres próbny, jaką jest zamiar zatrudnienia pracownika po upływie okresu próbnego. W uzasadnieniu do nowych przepisów polski ustawodawca wskazuje, że zmiany te są konieczne z uwagi na implementację dyrektywy 2019/1158 (dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1152 z 20 czerwca 2019 r. w sprawie przejrzystych i przewidywalnych warunków pracy w Unii Europejskiej, Dz.Urz. UE L 186 z 11 lipca 2019 r., która weszła w życie 31 lipca 2019 r.). Problem jednak w tym, dyrektywa tego nie wymaga, bo jej przepisy w tym zakresie odnoszą się do innego modelu okresu próbnego, obowiązującego w niektórych krajach członkowskich. Przepisy polskiego kodeksu pracy opierają się na innej zasadzie i próba zastosowania do nich reguł z dyrektywy nie poprawiła sytuacji pracowników, a jedynie wywołała wątpliwości pracodawców. Pytają, czy w świetle nowych przepisów mogą zrezygnować z zatrudnienia pracownika po okresie próbnym, skoro przepisy niejako wiążą podpisanie umowy z zamiarem zatrudnienia.

## Co mówi dyrektywa...

Przed dyrektywą 2019/1152 umowa o pracę na okres próbny nie była regulowana przepisami unijnymi. W motywach dyrektywy można znaleźć uzasadnienie dla podjęcia tego tematu przez prawodawcę unijnego. Wskazano tam m.in., że celem okresu próbnego jest sprawdzenie dostosowania pracownika do miejsca pracy, przy jednoczesnym zapewnieniu pracownikowi wsparcia, a to powoduje, że okresy próbne powinny mieć w związku z tym rozsądny okres trwania (motyw 27). Za rozsądny okres trwania okresu próbnego uznano okres od trzech do sześciu miesięcy, który to obowiązuje w znacznej liczbie państw członkowskich, a w drodze wyjątku dopuszczono okresy próbne dłuższe niż sześć miesięcy (motyw 28). Stąd też w art. 8 dyrektywy 2019/1152, zatytułowanym „Maksymalna długość okresu próbnego”, przyjęto, że okres próbny nie powinien przekraczać sześciu miesięcy (ust. 1), ale w drodze wyjątku mogą być przewidziane dłuższe okresy próbne, w tym mogą one być przedłużone o okresy nieobecności pracownika w pracy (ust. 3). Zgodnie natomiast z art. 8 ust. 2 dyrektywy w przypadku stosunków pracy na czas określony państwa członkowskie zapewniają, aby długość takiego okresu próbnego była współmierna do przewidywanego czasu trwania umowy i do charakteru pracy. W przypadku ponownego zawarcia umowy na to samo stanowisko i dotyczącej takich samych funkcji i zadań stosunek pracy nie może być uzależniony od nowego okresu próbnego.

## ...a co k.p.

Powyższe zasady kraje członkowskie były zobowiązane implementować, co 26 kwietnia 2023 r. nastąpiło też w Polsce. Z polskich przepisów wynika obecnie, że umowę o pracę na okres próbny zawiera się na okres nieprzekraczający trzech miesięcy, w celu sprawdzenia kwalifikacji pracownika i możliwości jego zatrudnienia w celu wykonywania określonego rodzaju pracy



**prof. Uł, dr hab. Małgorzata Kurzynoga**

radca prawny, partner w kancelarii BKB Baran Książek Bigaj, szef biura BKB w Łodzi



**dr hab. Daniel Książek**

radca prawny, partner zarządzający w kancelarii BKB Baran Książek Bigaj

(art. 25 par. 2 k.p.). Dodano możliwość uzgodnienia przez strony, że umowa przedłuży się o czas urlopu, a także o czas innej usprawiedliwionej nieobecności pracownika w pracy, jeżeli wystąpią takie nieobecności (art. 25 par. 2<sup>1</sup> k.p.). Swoboda stron w zakresie długości okresu próbnego jest uzależniona od zamiaru zawarcia umowy o pracę na czas określony po rozwiązaniu umowy o pracę na okres próbny (art. 25 par. 2<sup>2</sup> k.p.). Wprowadzono bowiem nową, nieistniejącą dotychczas zasadę. Mianowicie w przypadku zamiaru zawarcia umowy o pracę na czas określony krótszy niż sześć miesięcy umowę na okres próbny zawiera się na okres nieprzekraczający jednego miesiąca. Jeśli strony zamierzają zawrzeć umowę o pracę na czas określony wynoszący co najmniej 6 miesięcy, ale krótszy niż 12 miesięcy, wówczas długość okresu próbnego nie może przekraczać 2 miesięcy. Ponadto ustawodawca przyznaje stronom prawo do jednokrotnego wydłużenia okresu próbnego, wynoszącego jeden miesiąc albo dwa miesiące, nie więcej jednak niż o jeden miesiąc, jeżeli jest to uzasadnione rodzajem pracy (art. 25 par. 2<sup>3</sup> k.p.). Ponowne zawarcie umowy o pracę na okres próbny z tym samym pracownikiem jest dopuszczalne, jeżeli pracownik ma być zatrudniony w celu wykonywania innego rodzaju pracy (art. 25 par. 3 k.p.).

## Zamiar można zmienić

Trzeba zwrócić uwagę, że wspomniany art. 25 par. 2<sup>2</sup> k.p. wprowadza nową przesłankę zawarcia umowy na okres

próbny, a mianowicie „zamiar zawarcia umowy na czas określony po zakończeniu okresu próby”. W zależności od zamiaru strony będą uprawnione do zawarcia umowy na okres próbny na jeden, dwa albo trzy miesiące, zgodnie z zasadą, że im dłuższy okres zatrudnienia na czas określony po upływie okresu próbnego, tym większa swoboda stron przy wyborze jego czasu trwania. Jeśli strony zawierają umowę na okres próbny na jeden lub dwa miesiące, muszą wskazać w umowie, na jaki okres zamierzają zawrzeć następnie umowę o pracę. Jeśli z kolei zawrą umowę na okres próbny na trzy miesiące, będzie to automatycznie oznaczało, że strony mają (pracodawca ma) zamiar zawarcia kolejnej umowy na okres co najmniej 12 miesięcy. Zarówno przepisy kodeksu pracy, jak i pozostałe przepisy prawa pracy nie zawierają definicji zamiaru. Zgodnie z definicją Słownika języka polskiego zamiar oznacza „to, co ktoś zamierza zrobić”. Zamierzać oznacza z kolei „postanowić, coś zrobić”. W tym kontekście nasuwa się konkluzja, że nawet zamiar wyrażony wprost w zawartej przez strony umowie na okres próbny może w każdej chwili ulec zmianie. Zmiana zamiaru może wystąpić w razie zmiany sytuacji prawnej lub faktycznej pracodawcy, ale nie musi być podyktowana żadnymi nadzwyczajnymi okolicznościami. Pracodawca może zmienić zdanie, co do zawarcia umowy na czas określony o określonej długości. W związku jednak z takim brzmieniem przepisów nasuwa się wątpliwość, czy w jakichś okolicznościach zmiana zamiaru prowadząca do zawarcia krótszej umowy o pracę na czas określony, niż wynikałoby to z art. 25 par. 2<sup>2</sup> k.p., może zostać uznana za naruszenie tej regulacji, a jeśli tak, to jakie mogą być konsekwencje tego naruszenia?

## Dwa modele okresu próbnego

W uzasadnieniu do ustawy wdrażającej nowe regulacje dotyczące umowy na okres próbny wskazano, że wprowadzenie art. 25 par. 2<sup>2</sup> k.p. było konieczne, ponieważ dyrektywa 2019/1152 w art. 8 ust. 2 zdanie pierwsze nakłada na państwa członkowskie obowiązek zapewnienia, aby w przypadku stosunków pracy na czas określony długość takiego okresu była współmierna do czasu trwania umowy i charakteru pracy. Zatem brak zmian w art. 25 byłby sprzeczny z art. 8 ust. 2 dyrektywy. Takie stwierdzenie polskiego ustawodawcy wskazuje jednak na niezrozumienie sensu przepisów dyrektywy 2019/1158. Artykuł 8 ust. 2 dyrektywy powinien być rozumiany w ten sposób, że okres próby powinien być uzależniony od długości trwania umowy o pracę na czas określony, jeśli stanowi część takiej umowy, tj. jeśli w danym państwie obowiązuje tego typu regulacja okresu próbnego. O co tu zatem chodzi? Otóż istnieją dwa modele okresu próbnego. W świetle pierwszego modelu, obowiązującego powszechnie w państwach UE, nie obowiązuje oddzielna umowa o pracę na okres próbny, a sam okres próby stanowi część okresu zatrudnienia na podstawie umowy na czas określony bądź nieokreślony. W takim modelu wpływ okresu próbnego nie powoduje ustania stosunku pracy, lecz trwa on nadal do chwili jego rozwiązania. W świetle drugiego modelu, obowiązującego w Polsce, okres próbny jest ustanawiany oddzielną umową o pracę na okres próbny i jest niezależny od dalszego zatrudnienia pracownika, tzn. jeśli strony nie zawrą kolejnej umowy o pracę, wówczas po upływie okresu próbnego stosunek pracy ulega rozwiązaniu. Zatem z brzmienia dyrektywy 2019/1158, zgodnie z którym w przypadku stosunków pracy na czas określony państwa członkowskie zapewniają, aby długość

takiego okresu próbnego była współmierna do przewidywanego czasu trwania umowy i do charakteru pracy, nie można wyprowadzać wniosku, że mowa jest o umowie o pracę na czas określony, która być może dopiero zostanie przez strony zawarta w przyszłości. A niestety taki wniosek wyciągnął polski ustawodawca. Zasada wyrażona w przytoczonym przepisie dyrektywy 2019/1158 nie powinna znaleźć zastosowania w państwach, w których – tak jak w Polsce – okres próbny jest uregulowany w odrębnej umowie i nie stanowi elementu umowy na czas określony czy nieokreślony. Regulacja zamieszczona w dyrektywie odnosi się bowiem do modelu pierwszego, tj. gdy okres próby stanowi część okresu zatrudnienia. Jeżeli strony zawierają umowę o pracę na czas określony, a więc określają okres zatrudnienia, w świetle dyrektywy 2019/1158 racjonalne jest, aby pracownik, który zawiera umowę na czas określony np. 12 miesięcy, uzyskał informację o pomyślnym bądź niepomyślnym zakończeniu okresu próby w rozsądnym terminie, np. po 3 miesiącach obowiązywania umowy, a nie po 11 miesiącach. Nie sposób regulacji z art. 8 dyrektywy odnosić do sytuacji, w której strony nie zawarły umowy o pracę na czas określony, a umowa taka być może zostanie między nimi zawarta dopiero w przyszłości – po zakończeniu okresu próbnego. Obecna regulacja kłóci się zresztą z celem umowy o pracę na okres próbny. Skoro umowę na okres próbny zawiera się w celu sprawdzenia kwalifikacji pracownika i możliwości jego zatrudnienia w celu wykonywania określonego rodzaju pracy, złożenie wiążącej deklaracji, na jaki okres pracownik zostanie zatrudniony po upływie okresu próbnego jeszcze przed jego rozpoczęciem, jest bardzo trudne, a nawet niemożliwe.

## Sprzeczne z celem dyrektywy

W przypadku modelu okresu próbnego przyjętego w Polsce cel wynikający z dyrektywy 2019/1158 spełniają inne zmiany wprowadzone do k.p., tj. dotyczące maksymalnej długości okresu próbnego, przedłużenia okresu próbnego o czas nieobecności pracownika czy wprowadzające ograniczenia w możliwości ponownego zastosowania okresu próbnego przy pracy tego samego rodzaju. Wprowadzenie w polskim prawie zamiaru zawarcia umowy na czas określony jako przesłanki umowy na okres próbny nie tylko nie realizuje celu dyrektywy, lecz także jest z nim częściowo sprzeczny. Obowiązująca przed 26 kwietnia 2023 r. konstrukcja umowy o pracę na okres próbny dawała pracownikowi pewność, że najpóźniej po trzech miesiącach otrzyma informację, czy, a jeśli tak, to na jak długo, zostanie zatrudniony po zakończeniu okresu próby. Charakter prawny zamiaru (który może w każdej chwili ulec zmianie) powoduje, że stosowanie nowych regulacji będzie skutkowało większą niepewnością pracownika co do jego warunków pracy. Jeśli bowiem pierwotny zamiar co do zawarcia umowy o pracę na czas określony 12 miesięcy może ulec zmianie nawet ostatniego dnia okresu próbnego, wówczas sytuacja pracownika nie będzie bardziej przewidywalna, niż było to przed 26 kwietnia 2023 r. Można zatem stwierdzić, że brzmienie art. 25 par. 2<sup>2</sup> k.p. stanowi wyraz bezmyślnego przepisania regulacji dyrektywy do kodeksu pracy i w połączeniu z innymi obowiązkami, takim jak np. konieczność uzasadnienia wypowiedzenia umowy o pracę na czas określony, stanowi nadmierne obciążenie pracodawcy. Przyjęte przez polskiego ustawodawcę rozwiązanie nie tylko nie znajduje uzasadnienia w przepisach dyrektywy 2019/1152, lecz także jest częściowo sprzeczne z jej celem. ☺☺