

Rekrutacja pracowników

Kodeks pracy reguluje stosunki pomiędzy pracodawcą i pracownikiem jako stronami stosunku pracy. Zawiera jednak również przepisy, które znajdują zastosowanie w procesie rekrutacji pracowników.

W pierwszej kolejności przywołać należy art. 22¹ §1 Kodeksu pracy, który przyznaje uprawnienie pracodawcy do żądania od osoby ubiegającej się o zatrudnienie ujawnienia określonych danych osobowych wymaganych w związku z zatrudnieniem. Zgodnie z tym przepisem pracodawca ma prawo żądać od osoby ubiegającej się o zatrudnienie podania danych osobowych obejmujących: 1) imię (imiona) i nazwisko; 2) imiona rodziców; 3) datę urodzenia, 4) miejsce zamieszkania (adres do korespondencji); 5) wykształcenie oraz 6) przebieg dotychczasowego zatrudnienia.

Przepis ten obowiązuje od dnia 1 stycznia 2004 r. i został wprowadzony do Kodeksu pracy w związku z koniecznością dostosowania prawa pracy do art. 51 Konstytucji RP, w myśl którego nikt nie może być obowiązany inaczej niż na podstawie ustawy do ujawnienia informacji dotyczących jego osoby.

Istotny jest fakt, że przepis art. 22¹ §1 Kodeksu pracy nie tworzy obowiązku ujawnienia danych lecz upoważnia pracodawcę do ich żądania. Osoba ubiegająca się o zatrudnienie nie ma obowiązku ich ujawnienia, ale jedynie faktyczną powinność, wynikającą z chęci uzyskania zatrudnienia.

Skoro jednak pracodawca zobligowany jest do prawidłowego wykonywania swoich obowiązków, które mogą zależeć od posiadania określonej informacji, to nie można mu odmówić prawa do uzyskania tych informacji. Przy zatrudnianiu młodego pracownika należy ustalić jego wiek ze względu na obowiązujące ograniczenia zatrudnienia pracowników młodocianych. Podobnie ograniczenia przy zatrudnianiu cudzoziemców wymagają ustalenia obywatelstwa osoby, ubiegającej się o zatrudnienie

Przepis art. 22¹ §1 pozwala podzielić dane dotyczące kandydata na pracownika na trzy strefy. Pierwsza to „strefa identyfikacji personalnej”, obejmująca podstawowe dane umożliwiające zidentyfikować jednostkę. Pracodawca może żądać udokumentowania tych informacji. Kolejna to „sfera pracy”, do której ustawodawca zaliczył okoliczności dotyczące wykształcenia kandydata oraz przebieg jego dotychczasowego zatrudnienia. W tym zakresie niektórzy komentatorzy twierdzą, że przepis dotyczy tylko i wyłącznie pracy wykonywanej w ramach stosunku pracy (a nie np. na podstawie umów cywilnoprawnych). Ich zdaniem bowiem pojęcie „zatrudnienia” ustawodawca zarezerwował wyłącznie dla pracy w ramach stosunku pracy. Pracodawca może prosić o przedstawienie świadectw pracy z poprzednich miejsc zatrudnienia, dyplomów ukończenia szkół i kursów, opinii poprzednich pracodawców. Przyszły pracodawca ma również prawo poprosić o orzeczenie lekarskie stwierdzające brak przeciwwskazań lekarskich do wykonywania pracy na rekrutowane stanowisko. Trzecia sfera to „sfera osobista/prywatna”, która obejmuje m.in. życie rodzinne, w tym stan cywilny i posiadanie dzieci oraz ich liczbę, kwestie życia intymnego, przekonania i praktyki religijne, poglądy polityczne, czy kwestie etniczne. Sferę tę ustawodawca uznał generalnie za niedostępną pracodawcy. Oznacza to, że wszelkie kwestie dotyczące sfery życia osobistego nie powinny i nie mogą być tematem rozmowy kwalifikacyjnej. Pracodawca ma prawo do żądania informacji, stanowiących sferę prywatną i osobistą tylko w sytuacji gdy przepis szczególny na to zezwala.

Pracodawca ma również prawo do uzyskania informacji o osobie, której dane osobowe zgromadzone zostały w Krajowym Rejestrze Karnym (prawomocnie skazanej za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe), w zakresie niezbędnym dla zatrudnienia pracownika, co do którego z przepisów ustawy wynika wymóg niekaralności, korzystania z pełni praw publicznych, a także ustalenia uprawnienia do zajmowania określonego stanowiska, wykonywania określonego zawodu lub prowadzenia określonej działalności gospodarczej (art. 6 ust. 1 pkt. 10 ustawy z dnia 24 maja 2000 r. o Krajowym Rejestrze Karnym Dz. U. z 2008 r. Nr 50 poz. 292 t. j. z późn. zm.).

Niewątpliwie w procesie rekrutacji muszą być stosowane przepisy dotyczące równego traktowania w zatrudnieniu (art. 18^{3a} i nast. Kodeksu pracy) oraz zakazu dyskryminacji (art. 11³ Kodeksu pracy).

Stosownie do treści art. 18^{3a} §1 pracownicy powinni być równo traktowani m.in. w zakresie nawiązania stosunku pracy w szczególności bez względu na płeć, wiek, niepełnosprawność, rasę, religię, narodowość, przekonania polityczne, przynależność związkową, pochodzenie etniczne, wyznanie, orientację seksualną. Nierównym traktowaniem będzie właśnie odmowa nawiązania stosunku pracy podyktowana którąś z ww. okoliczności. Może to być podstawa do domagania się od pracodawcy (a ściślej potencjalnego pracodawcy) odszkodowania na podstawie art. 18^{3d} Kodeksu pracy w wysokości nie niższej niż minimalne wynagrodzenie za pracę. Aktualnie przepis nie określa górnej granicy odszkodowania. Wydaje się więc, że odszkodowanie należy się w wysokości poniesionej szkody.

Zgodnie za stanowiskiem wyrażonym przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 9 czerwca 2006 r. w sprawie sygn. akt III PK 30/06 pracownik (odpowiednio również kandydat na pracownika) powinien wskazać fakty uprawdopodobniające zarzut nierównego traktowania w zatrudnieniu, a wówczas na pracodawcę przechodzi ciężar dowodu, że kierował się obiektywnymi powodami.

Komentatorzy są zgodni, że na tej podstawie nie można wywodzić roszczenia o nawiązanie stosunku pracy.

Zgodnie z art. 11³ Kodeksu pracy jakakolwiek dyskryminacja w zatrudnieniu, bezpośrednia lub pośrednia, w szczególności ze względu na płeć, wiek, niepełnosprawność, rasę, religię, narodowość, przekonania polityczne, przynależność związkową, pochodzenie etniczne, wyznanie, orientację seksualną - jest niedopuszczalna. Jako przykłady dyskryminującego zachowania w procesie rekrutacji wskazać należy odmowę przyjmowania do pracy młodych mężatek, umieszczania w ofertach pracy klauzul dyskryminujących kobiety zamężne, czy posiadające małe dzieci.

Wskazać należy, że dyrektywy unijne dopuszczają ustalenie minimalnych warunków wiekowych dostępu do zatrudnienia, wówczas gdy jest to „obiektywnie uzasadnione”. Przejaw dyskryminacji stanowi natomiast odmowa zatrudnienia osoby niepełnosprawnej wyłącznie z powodu jej upośledzenia biologicznego. Z drugiej strony pracodawca, który nie dysponuje odpowiednimi stanowiskami pracy dla osób niepełnosprawnych, nie dopuszcza się naruszenia zakazu przewidzianego w ww. artykule, jeżeli odmawia z tego powodu zatrudnienia niepełnosprawnego kandydata w swym zakładzie. Przepisy europejskie nakazują jednak „rozsądne” umożliwienie dostępu do pracy osobom niepełnosprawnym.

Odmowa zatrudnienia z powodów uważanych za dyskryminujące nie uzasadnia według obowiązującego Kodeksu pracy ani roszczenia o zatrudnienie ani odpowiedzialności

odszkodowawczej pracodawcy. Kandydat może natomiast domagać się ochrony na podstawie art. 23 i 24 Kodeksu cywilnego z tytułu naruszenia dóbr osobistych.

Z powyższego jednoznacznie wynika, że kandydat powinien zostać zatrudniony lub nie zostać zatrudnionym na danym stanowisku, tylko ze względu na swoje kwalifikacje, umiejętności i wiedzę, a nie ze względu na osobiste plany, wyznawaną religię, czy głoszone poglądy polityczne. Pracodawca nie powinien bowiem ingerować w życie i plany osobiste rekrutowanego, o ile nie chce narazić się na przewidzianą prawem odpowiedzialność.

Autor: Anna Gad, radca prawny, Kancelaria Prawna Piszcz i Wspólnicy