

PRAKTYCZNE PROBLEMY ZBIOROWEGO PRAWA PRACY

Konferencja organizowana
przez Zrzeszenie Związków Zawodowych
Energetyków

Warszawa 13-14 października 2016 r.

Redakcja: Łukasz Panasiuk

Wydawca: Zrzeszenie Związków Zawodowych Energetyków

Projekt i skład: MN-graf Małgorzata Niećko

Druk: Comernet Sp. z o. o. w Lublinie

Nakład: 100 egz.

Rok wydania: 2016

ZNACZENIE ZBIOROWEGO PRAWA PRACY DLA JAKOŚCI DIALOGU SPOŁECZNEGO

Janusz Śniadecki¹

Tłem dla Konferencji oraz treści niniejszej publikacji jest art. 20 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej wskazujący, że **obowiązującym w Polsce ustrojem gospodarczym jest społeczna gospodarka rynkowa, oparta z jednej strony na własności prywatnej, a z drugiej na wzajemnych relacjach partnerów społecznych - na ich dialogu, współpracy i solidarności.**

Oznacza to ni mniej ni więcej, iż fundamentem naszej gospodarki, obok własności prywatnej, ma być dialog i współpraca pomiędzy dwoma stronami tę gospodarkę tworzącymi – pracodawcami i pracownikami.

Tematem Konferencji jest zbiorowe prawo pracy. Zgodnie z najbardziej powszechną definicją jest to **zespół norm regulujących tzw. zbiorowe stosunki pracy, czyli stosunki między partnerami społecznymi, najczęściej pomiędzy związkami zawodowymi lub innymi przedstawicielstwami pracowników a pracodawcami.**

Dialog i współpraca pomiędzy stronami współtworzącymi naszą gospodarkę są zatem regulowane zasadami zbiorowego prawa pracy. Tym samym jakość tego prawa przekłada się wprost na jakość dialogu społecznego, jakość stron w nim uczestniczących, a przed wszystkim na efekt, produkt tego dialogu – umowy zbiorowe zawierane przez partnerów społecznych.

Szerzej rzecz ujmując: wszelkiego rodzaju konsultacje, mediacje, a także spory pomiędzy przedstawicielstwami pracowników a pracodawcami regulowane są właśnie zasadami zbiorowego prawa pracy. Ta gałąź prawa

1 Przewodniczący Zrzeszenia Związków Zawodowych Energetyków, członek prezydium i rady Ogólnopolskiego Porozumienia Związków Zawodowych.

reguluje także statuty i ustrój wszelkich organizacji pracowniczych i pracodawczych. A co najważniejsze, przepisy zbiorowego prawa pracy regulują sposób prowadzenia rokowań – procesu, w ramach którego strony dialogu społecznego tworzą **przepisy prawa pracy**.

Wiemy bowiem, że zgodnie z art. 9 kodeksu pracy, prawem pracy są - obok ustaw wydawanych przez polski parlament - także układy zbiorowe pracy, regulaminy i inne porozumienia, które powstają nie w parlamentarnym procesie legislacyjnym a w procesie rokowań tj. partnerskiej relacji pomiędzy przedstawicielstwami pracowników a pracodawcami. W tym miejscu uwidacznia się znaczenie i doniosłość zbiorowego prawa pracy oraz istota naszej Konferencji. Jakość dialogu społecznego, jakość struktur organizacji pracowniczych i pracodawczych, a przede wszystkim jakość zakładowej, czy też branżowej części zbiorowego prawa pracy zależy właśnie od przepisów zbiorowego prawa pracy – reguł, które rządzą rokowaniami.

Jak niedoskonale natomiast jest zbiorowe prawo pracy w Polsce może powiedzieć tylko praktyk, który w dialogu społecznym uczestniczy i stara kierować się zasadami tego prawa. Rozproszenie przepisów zbiorowego prawa pracy po różnych aktach prawnych, brak definicji jednej ze stron na użytek zbiorowego prawa pracy czyli definicji pracodawcy, sprzeczność wielu przepisów dotyczących umów społecznych - te wszystkie czynniki powodują szereg komplikacji.

Zadaniem Konferencji oraz niniejszej publikacji jest promowanie zmiany tego stanu rzeczy. Konferencja ma więc na celu przygotowanie tez, wniosków oraz propozycji rozwiązań w niektórych kwestiach zbiorowego prawa pracy dla rozpoczynającej właśnie prace Komisji Kodyfikacyjnej z zakresu zbiorowego i indywidualnego prawa pracy.

Wnioski i tezy z poszczególnych paneli dyskusyjnych konferencji naukowej

pt. „Praktyczne problemy zbiorowego prawa pracy”
odbytej w dniach 13-14 października 2016 r. organizowanej
przez Zrzeszenie Związków Zawodowych Energetyków

Panele dyskusyjne:

1. **Panel pierwszy** Część ogólna zbiorowego prawa pracy.
2. **Panel drugi** Umowy i układy zbiorowe pracy.
3. **Panel trzeci** Restrukturyzacja zatrudnienia oraz problematyka art. 23 [1] k.p. – przejście pracowników do nowego pracodawcy jako jeden z elementów obejścia przepisów o zwolnieniach grupowych.
4. **Panel czwarty** Definicja pracodawcy w zbiorowym prawie pracy.

TEZY I WNIOSKI Z KONFERENCJI (w punktach)

Ad 1. Część ogólna zbiorowego prawa pracy

I. Potrzeba reformy zbiorowego prawa pracy

Zbiorowe prawo pracy wymaga głębokiej reformy. Za powyższą tezę przemawia fakt, iż zręby tego prawa (po niemalże 40-letniej przerwie) w postaci trzech głównych ustaw: o związkach zawodowych, o organizacjach pracodawców oraz o rozwiązywaniu sporów zbiorowych powstały przeszło ćwierć wieku temu, z początkiem lat 90-tych ubiegłego stulecia¹. Prawo to zdewaluował nie tylko upływ czasu ale przede wszystkim zmieniająca się rzeczywistość społeczna i gospodarcza. Należy pamiętać że rok 1991 to dopiero drugi rok transformacji systemu gospodarki

¹ Chodzi o trzy ustawy z dnia 23 maja 1991 r. opublikowane w Dzienniku Ustaw z dnia 26 czerwca 1991 r. z późniejszymi zmianami

centralnie sterowanej w - opartą na dialogu społecznym i własności prywatnej - społeczną gospodarkę rynkową. Rok, w którym podstawową jeszcze formę własności stanowiła własność państwowa, a podstawową formą prowadzenia działalności gospodarczej było przedsiębiorstwo państwowe. W chwili obecnej przedsiębiorstwa państwowe to lista zaledwie kilku podmiotów, a dominującą formą własności jest własność prywatna. Po przywróceniu przepisów kodeksu handlowego oraz uchwaleniu na przełomie wieku kodeksu spółek handlowych, w ciągu 20 lat ich obowiązywania w sposób radykalny zmieniła się struktura samych przedsiębiorstw. Obecnie dominują rozbudowane struktury korporacyjne z silnymi, centralnymi jednostkami zarządzającymi, często o ponadpaństwowym i ponadnarodowym charakterze.

II. Państwo polskie, ustępując z pozycji głównego właściciela, ustąpiło także z pozycji jedyne go dawcy norm prawa pracy. Na podstawie art. 9 kodeksu pracy, akty prawa pracy (układy i porozumienia zbiorowe) obok Ustawodawcy tworzą w dialogu społecznym także sami pracodawcy i organizacje związkowe.

III. Wobec powyższego obecnie obowiązujące przepisy zbiorowego prawa pracy wydają się archaiczne – niedostosowane do obecnej rzeczywistości społeczno-gospodarczej, przez co ich stosowanie nastęrcza szereg problemów oraz nie daje pożądanego dla stron efektu. Szczególnie archaicznymi przepisami są te dotyczące definiowania podmiotów – uczestników dialogu społecznego: pracodawców i organizacji związkowych – o czym szerzej w tezach do panelu 4. Problemy nastęrczają także przypisy dotyczące układów i umów zbiorowych, o czym szerzej w tezach do panelu 2.

IV. Zbiorowe prawo pracy w jednym akcie prawnym

- kodeks zbiorowego prawa pracy

Zbiorowe prawo pracy, podobnie jak indywidualne prawo pracy, powinno zostać skodyfikowane w jednym dokumencie – kodeksie zbiorowego prawa pracy. Konieczność taka wynika z istoty i rangi tego prawa. Działanie takie naprawiłoby błąd w postaci odstąpienia od kodyfikacji, który popełniono przy poprzednich próbach reform prawa pracy.

- V. Kodeks zbiorowego prawa pracy powinien zawierać przepisy ogólne oraz inkorporować przepisy zbiorowego prawa pracy rozproszone po wielu ustawach. W tym przede wszystkim, ustawę o rozwiązywaniu sporów zbiorowych, ustawę o związkach zawodowych, ustawę o pracodawcach oraz ustawę o tworzeniu układów zbiorowych pracy. Część ogólna powinna zawierać między innymi nowe definicje stron uczestniczących w dialogu społecznym – szerzej postulat ten jest rozwinięty w adnotacji do panelu 4.

Ad 2. Umowy i układy zbiorowe pracy

I. Stworzenie mechanizmów prawnych zachęcających strony do zawierania układów i porozumień zbiorowych

Dialog stron to jeden z elementów obowiązującego w Polsce modelu gospodarczego – modelu społecznej gospodarki rynkowej². Kolejny z artykułów Konstytucji: art. 59 precyzuje jakie są formy tego dialogu i jakie efekty przynoszą. Z powyższego wynika między innymi, że Państwo rezygnuje na rzecz stron dialogu społecznego z pozycji wyłącznego dawcy norm prawnych. Zgodnie zatem ze wskazanymi powyżej artykułami Konstytucji, w związku z art. 9 ustawy kodeks pracy strony dialogu społecznego – strona pracodawcza oraz organizacje związkowe uprawnione są do współtworzenia norm prawa pracy równych ustawom. Państwo polskie zobowiązane jest popierać ten proces³. Oczekuje się zatem w pierwszej kolejności stworzenia mechanizmów skłaniających strony do rokowań i zawierania układów zbiorowych pracy – zarówno branżowych, jak i zakładowych. Mechanizmy te powinny zwiększyć ilość tych aktów w stosunku do ich nikłej liczby, obowiązującej w chwili obecnej.

2 Art. 20 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

3 Wynika to między innymi z Konwencji Nr 154 Międzynarodowej Organizacji Pracy, której Polska jest stroną, dotyczącej popierania rokowań zbiorowych. Data wejścia w życie: 11 sierpnia 1983 r.

II. Jednoznaczne uregulowanie statusu prawnego układów zbiorowych pracy i innych umów oraz porozumień zbiorowych - nazwanych i nienazwanych⁴

Szczególnie istotnym tematem Konferencji stała się relacja tworzonego przez strony dialogu społecznego **zakładowego prawa pracy** w stosunku do tworzonego przez Ustawodawcę **prawa powszechnego**. O ile nie ma wątpliwości, że układy zbiorowe pracy oraz niektóre porozumienia zbiorowe oparte na ustawie są aktami zawierającymi prawo pracy, o tyle wątpliwości te pojawiają się odnośnie porozumień nie znajdujących takiej podstawy. Szczególnie wątpliwości dotyczą wszelkiego rodzaju umów społecznych zawieranych dla uzyskania spokoju społecznego na okoliczność restrukturyzacji przedsiębiorstw czy zmian kapitałowych.

III. W chwili obecnej istnieją co najmniej dwa istotne orzeczenia Sądu Najwyższego różnie odnoszące się do znaczenia prawnego porozumień nienazwanych – powoduje to liczne problemy w orzecznictwie.

IV. Ustawowy wzór porozumienia nienazwanego

Od Ustawodawcy oczekuje się konkretnego rozstrzygnięcia – jaki charakter ma zakładowe prawo pracy w stosunku do prawa powszechnego. W szczególności oczekuje się uregulowania statutu porozumień nienazwanych – nie znajdujących bezpośredniego odniesienia w ustawie. Wobec znacznej liczby tych porozumień oraz ich licznych wad na konferencji postawiono postulat stworzenia regulacji dotyczącej tego typu aktów prawnych, wskazującej katalog elementów przedmiotowo istotnych, po którego wyczerpaniu porozumienie zbiorowe nie znajdujące odniesienia w ustawie zyskiwałoby charakter aktu prawa pracy.

⁴ Nazwane – znajdujące podstawę prawną w ustawach – przykładowo porozumienie o zakończeniu sporu zbiorowego, niezwane – nieznajdujące podstawy w ustawach, których „oparcie ustawowe” znajduje się czasami w art. 59 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

Ad 3. Restrukturyzacja zatrudnienia oraz problematyka art. 23 [1] k.p. – przejście pracowników do nowego pracodawcy jako jeden z elementów obejścia przepisów o zwolnieniach grupowych

I. Art. 23 [1] K.P. Jako sposób na obejście ustawy o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunku pracy z przyczyn nie dotyczących pracownika.

Art. 23 [1] ustawy kodeks pracy powinien spełniać funkcje ochronne dla pracowników, którzy przechodzą do nowego pracodawcy wraz z zakładem pracy. W praktyce jednak bywa odwrotnie – celem pracodawcy jest pozbycie się pracowników, zaś czynność przeniesienia zakładu pracy jest z premedytacją ukształtowana w taki sposób, by cel ten zrealizować. Inaczej rzecz ujmując pracodawca korzysta z tego przepisu obchodząc obowiązki, które nakłada na niego ustawa z dnia 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników.

II. Przesłanki nadużyć

Problemem jest brak w prawie polskim kryterium zorganizowanej części przedsiębiorstwa. Przepisy prawa wspólnotowego (Dyrektywa 2001/23 WE) posługują się kryterium zorganizowania, ale w polskim prawie nie zostało ono uwzględnione. Implementacja prawa wspólnotowego jest tu zatem nieprawidłowa, a skutki tego są takie, że pracodawca ma ogromną swobodę w twierdzeniu, że dana jednostka stanowi zorganizowaną część przedsiębiorstwa, a dany pracownik jest z nią związany. Otwiera to pole do nadużyć tej instytucji.

III. Jednym z przepisów, który otwiera pole do nadużyć jest art. 241[8] § 1 zd. 1 k.p. Przepis ten stanowi, że postanowienia układów zbiorowych dotyczących przekazanych pracowników stosuje się do nich jeszcze przez rok po przejściu. Prima facie wydaje się, że jest to rozwiązanie korzystne dla pracowników. Problem w tym, że zgodnie z art. 3 ust. 3 zd. 1 Dyrektywy układy i wszystkie inne porozumienia zbiorowe powinny obowiązywać

bezterminowo. Wyjątkowo przepis pozwala państwu członkowskiemu na ograniczenie okresu obowiązywania tych aktów, ale nie mniej niż do roku. W Polsce przyjęto minimalny okres obowiązywania, co sprawia, że przekazanie pracowników może być traktowane jako sposób na wyłączenie ich spod zakresu obowiązywania aktów zakładowego prawa pracy (gł. układów zbiorowych). Ponadto regulacja prawa polskiego niezasadnie pomija wszystkie inne porozumienia zbiorowe.

IV. Wadliwa jest także regulacja art. 26[1] ust. 3 i 4 ustawy o związkach zawodowych. Przepisy te przewidują, że pracodawca powinien zawrzeć porozumienie ze związkami zawodowymi, gdy w związku z przekazaniem zakładu pracy planowane są działania dotyczące warunków zatrudnienia. Przepisy nie przewidują jednak żadnych sankcji za naruszenie tego obowiązku. W szczególności zdarza się, że pracodawca odmawia rozmów o porozumieniu twierdząc, że żadnych działań nie przewiduje, po czym od razu po przekazaniu (albo wręcz w jego trakcie) dochodzi do wypowiedzeń zmieniających. Brak jakichkolwiek sankcji dla pracodawcy nierealizującego tego obowiązku stanowi wadliwą implementację dyrektywy do prawa polskiego (wyr. TS w sprawie C-382/92).

V. Wnioski końcowe

W efekcie wskazane są zasadnicze zmiany przepisów regulujących zagadnienie przejścia pracowników do nowego pracodawcy. Konieczna jest modyfikacja przepisów dotyczących obowiązku zawarcia przez pracodawcę porozumienia z organizacjami związkowymi tak, by ten ponosił odpowiedzialność za ewentualne pogorszenie warunków zatrudnienia. Regulacja mogłaby tu iść w kierunku upodobnienia jej do przepisów o zwolnieniach grupowych. Wskazane jest również wydłużenie okresu, przez jaki nowego pracodawcę wiązą porozumienia zbiorowe obowiązujące u pracodawcy przekazującego. Ponadto zasadnym wydaje się rozważenie uregulowania pewnych zagadnień dotyczących tzw. outsourcingu pracowniczego.

Ad 4. Pracodawca w zbiorowym prawie pracy

I. Nowe zdefiniowanie podmiotu pracodawczego dla zbiorowego prawa pracy

Definicja pracodawcy podana w art. 3 ustawy kodeks pracy (dalej definicja pracodawcy) jest definicją poprawną i użyteczną na gruncie indywidualnego prawa pracy. Definicja pracodawcy powielana i używana na gruncie zbiorowego prawa pracy rodzi szereg problemów.

II. Problemy te pojawiają się w prowadzeniu dialogu społecznego, w szczególności w przypadku rokowań nad układami zbiorowymi pracy, innymi porozumieniami (w szczególności o charakterze płacowym), sporami zbiorowymi itp. Problemy te pojawiają się niemalże zawsze w przypadku, gdy w dialogu społecznym biorą udział podmioty składowe rozbudowanych pionowo struktur; przykładowo z udziałem spółek zależnych w powiązanych kapitałowo grupach spółek kapitałowych, w których „charakter” całej grupie nadają organy spółek zarządzających w rozumieniu przepisów art. 4-7 kodeksu spółek handlowych. Podobnie jak w przypadku innych jednostek organizacyjnych: szkół, szpitali, w stosunku do których decydujący głos posiada inny ośrodek – np. organy samorządowe.

III. Pracodawca z art. 3 k.p. to wadliwe rokowania

Rokowania z udziałem „pracodawcy” z art. 3 k.p. w warunkach określonych w pkt II, dotknięte są niemalże zawsze wadą prawną w postaci „złej wiary” po stronie pracodawczej. „Zła wiara” przejawia się w obowiązku uczestnictwa w rokowaniach przy jednoczesnym braku możliwości lub ograniczonej możliwości podejmowania swobodnych decyzji w trakcie rokowań, co prowadzi do ich pozorności. Jednocześnie brak jest podstawy prawnej do „przywołania” do rokowań podmiotów, które są w danym momencie umocowane do podejmowania ostatecznych decyzji dotyczących pracowników. Podmioty te to najczęściej organy spółek dominujących lub organy jednostek rządowych lub samorządowych.

IV. Stosowanie definicji pracodawcy z art. 3 k.p. na gruncie zbiorowego prawa pracy powoduje także dualizm prawny. W przypadku spółek europejskich oraz europejskich zgrupowań gospodarczych, a także działających w Polsce podmiotów, o których mowa w ustawie o europejskich radach zakładowych dialog społeczny prowadzony jest nie z podmiotami, które faktycznie zatrudniają pracowników, a z podmiotami rzeczywiście sprawującymi kontrolę nad grupami tych przedsiębiorstw. W pozostałych przypadkach – stanowiących ogromną większość – dialog prowadzony jest z podmiotami, które zatrudniają pracowników, lecz w wielu przypadkach nie posiadają kompetencji odnośnie ostatecznych decyzji odnoszących do ich praw.

V. Odpowiedni poziom decyzyjności

Biorąc pod uwagę dotychczasowe doświadczenia, dla skutecznego i pozbawionego wad dialogu społecznego konieczne jest poszukiwanie „odpowiedniego poziomu”⁵ decyzyjności.

VI. Szukając propozycji ustawowego rozwiązania problemu należy wskazać na art. 4 ustawy o europejskich radach zakładowych w następującym brzmieniu:

Art. 4.

1. *Za przedsiębiorcę **sprawującego kontrolę nad innym przedsiębiorcą uważa się przedsiębiorcę, który może bezpośrednio lub pośrednio wywierać dominujący wpływ na funkcjonowanie innego przedsiębiorcy, w szczególności z tytułu własności, posiadanych udziałów lub akcji albo na mocy przepisów prawa lub umów ustanawiających powiązania organizacyjne między przedsiębiorcami.***
2. *Przedsiębiorca ma dominujący wpływ na funkcjonowanie innego przedsiębiorcy (przedsiębiorcy zależnego), jeżeli posiada:*
 1. *co najmniej 50% udziałów (akcji) przedsiębiorcy zależnego, albo*
 2. *większość głosów w zgromadzeniu wspólników (walnym zgromadzeniu akcjonariuszy) przedsiębiorcy zależnego, albo*

5 „Aproprate level” – termin, o którym mowa w orzecznictwie i dyrektywach unijnych dot. stron rokowań w przypadku zwolnień grupowych i przejścia pracowników do nowego pracodawcy.

- 3. prawo do powołania lub odwołania ponad połowy członków organu zarządzającego lub nadzorczego przedsiębiorcy zależnego.*
- 3. Za przedsiębiorcę zależnego od przedsiębiorcy sprawującego kontrolę uważa się również przedsiębiorcę zależnego od innego przedsiębiorcy zależnego od tego przedsiębiorcy sprawującego kontrolę (zależność pośrednia).*
- 4. W przypadku gdy dominujący wpływ na funkcjonowanie przedsiębiorcy ma więcej niż jeden przedsiębiorca, za przedsiębiorcę sprawującego kontrolę uważa się tego, który może mianować ponad połowę członków organu zarządzającego lub nadzorczego przedsiębiorcy zależnego.*

VII. Wniosek końcowy

W dialogu społecznym, w powiązanych własnościowo, kapitałowo lub strukturalnie podmiotach powinien uczestniczyć przedsiębiorca lub podmiot nie będący przedsiębiorcą, który „sprawuje kontrolę” nad przedsiębiorcą lub podmiotem zatrudniającym pracowników.

Sprawozdanie z konferencji „Praktyczne problemy zbiorowego prawa pracy”

W dniach 13-14 października 2016 r. odbyła się konferencja naukowa „Praktyczne problemy zbiorowego prawa pracy” zorganizowana przez Zrzeszenie Związków Zawodowych Energetyków.

Konferencja miała charakter konferencji przygotowawczej dla prac Komisji kodyfikacyjnej, rozpoczynającej pracę nad nowym kodeksem pracy w części indywidualnego i zbiorowego prawa pracy. Tematyka konferencji koncentrowała się głównie na zagadnieniach z zakresu zbiorowego prawa pracy, a mianowicie:

- części ogólnej zbiorowego prawa pracy - panel pierwszy
- umowach i układach zbiorowych pracy – panel drugi
- restrukturyzacji zatrudnienia i problematyki art. 23 [1] k.p. – przejście pracowników do nowego pracodawcy jako jeden z elementów obejścia przepisów o zwolnieniach grupowych - panel trzeci
- definicji pracodawcy w zbiorowym prawie pracy - panel czwarty.

Konferencji patronowali

- Radia Dialogu Społecznego
- Naczelna Rada Adwokacja

Partnerami konferencji byli

- Spółka ENERGA S.A.
- Spółka ENEA S.A.
- Spółka ENEA Operator sp. z o.o.

W konferencji uczestniczyli przedstawiciele dwóch (z trzech) reprezentatywnych central związkowych oraz dwóch związków pracodawców. **Konfederację Pracodawców Lewiatan** reprezentował profesor Jacek Męcina. **Związek Pracodawców RP** reprezentowała profesor Monika Gładoch.

Ogólnopolskie Porozumienie Związków Zawodowych reprezentował Przewodniczący Jan Guz.

Forum Związków Zawodowych reprezentowała członkini Zarządu Barbara Markowska.

Prelegenci Konferencji to profesor Jacek Męcina, prof. Monika Głądoch, Przewodniczący ZZZE Janusz Śniadecki, Przewodniczący OPZZ Jan Guz, dr Kamila Naumowicz, adwokat Łukasz Panasiuk, członkini zarządu Forum Związków Zawodowych Barbara Markowska, Przewodniczący Kolegium Związków Zawodowych GK ENERGA Robert Bzdęga, profesor Marek Pliszkiewicz, profesor Grzegorz Górski oraz doktorant Polskiej Akademii Nauk Marcin Szymanek.

W konferencji uczestniczyli przedstawiciele **Komisji Kodyfikacyjnej** prawa pracy:

- prof. Anna Musiała
- prof. Monika Głądoch
- profesor Jacek Męcina
- profesor Marek Pliszkiewicz
- doktor Liwiusz Laska

W konferencji uczestniczyli także przedstawiciele **Ministerstwa Rodziny Pracy i Polityki Społecznej**:

- radca prawny Karolina Woźniczko - sekretarz Komisji Kodyfikacyjnej
- Barbara Chodurska - główny specjalista w departamencie Dialogu Społecznego i Partnerstwa, zajmujący się ponadzakładowymi układami zbiorowymi pracy.

W konferencji udział wzięli także przedstawiciele **palestry** adwokackiej, a także inni liczni zaproszeni goście.

Konferencja odbyła się według następującego programu:

Pierwszy dzień:

1. Panel pierwszy - Zbiorowe prawo pracy.
 - wprowadzenie do tematyki zbiorowego prawa pracy – Marcin Szymanek

- referat naukowy Prof. Jacek Męcina „Wyzwania dla zbiorowego prawa pracy”
 - wystąpienie profesor Marek Pliszkiwicz „Zbiorowe prawo pracy – wprowadzenie”
 - wystąpienie, Przewodniczący ZZZE Janusz Śniadecki „Znaczenie zbiorowego prawa pracy dla jakości dialogu społecznego”
 - wystąpienie, Przewodniczący OPZZ Jan Guz „Dialog społeczny”
 - dyskusja – tezy, wnioski.
2. **Panel drugi - Umowy zbiorowe: układy zbiorowe pracy, porozumienia, umowy społeczne**
- wprowadzenie – adwokat Łukasz Panasiuk (15 min.)
 - referat naukowy Prof. Monika Gładoch „Umowy zbiorowe i układy zbiorowe” (45 min.)
 - referat naukowy Prof. Grzegorz Górski – „Umowy społeczne w GK ENERGIA”
 - referat naukowy Dr Kamila Naumowicz - „Rola układów zbiorowych w prawie pracy w świetle polskich i włoskich doświadczeń, analiza prawno-porównawcza”
 - dyskusja – tezy, wnioski.

Drugi dzień:

3. **Panel trzeci** - Restrukturyzacja zatrudnienia w przedsiębiorstwach ze szczególnym uwzględnieniem przejścia pracowników do nowego pracodawcy.
- wprowadzenie – restrukturyzacja pracownicza przedsiębiorstw, przejście pracowników w trybie art. 23 [1] k.p., PDO, zwolnienia grupowe - Marcin Szymanek
 - referat naukowy adwokat Łukasz Panasiuk „Przejście pracowników w trybie art. 23 [1] k.p. - stan obecny i stan pożądaný”
 - wystąpienie Przewodniczącego Kolegium Związków Zawodowych GK ENERGIA Roberta Bzdęgi „Przejście pracowników w trybie art. 23 [1] k.p. w praktyce”

- wystąpienie Członkini Zarządu Forum Związków zawodowych oraz Przewodniczącej Związku Zawodowego Wiza Pani Barbary Markowskiej - „Przejście pracowników w trybie art. 23 [1] k.p. w praktyce”
 - dyskusja tezy wnioski
4. **Panel czwarty - Pracodawca w zbiorowym oraz indywidualnym prawie pracy**
- wystąpienie profesora Jacka Męciny - „Pracodawca w zbiorowym prawie pracy”
 - Referat naukowy - Marcin Szymanek „Pracodawca w zbiorowym prawie pracy”
 - Pracodawca w zbiorowym prawie pracy -wystąpienie ze strony pracodawców (20 min.)
 - Dyskusja tezy wnioski

Struktura tematyki i materiału naukowego Konferencji wyglądała następująco:

ZBIOROWE PRAWO PRACY

jako zespół norm regulujących tzw. zbiorowe stosunki pracy, czyli stosunki między partnerami społecznymi, którymi ze strony pracowników są związki zawodowe lub inne pozazwiązkowe ich przedstawicielstwo, a także załoga, a po stronie pracodawczej – pracodawcy lub ich organizacje¹.

UMOWY ZBIOROWE

Umowy zbiorowe jako „efekt”, „produkt” zbiorowych stosunków pracy. Zadaniem konferencji było omówienie znaczenia tego rodzaju prawa pracy oraz problemów w jego stosowaniu.

¹ M. Gersdorf, K. Rączka, Prawo pracy. Podręcznik w pytaniach i odpowiedziach, LexisNexis, Warszawa 2005, str. 440).

RESTRUKTURYZACJA ZATRUDNIENIA W PRZEDSIĘBIORSTWACH

Procesy gospodarcze, wpływające na prawa pracowników, które generują zbiorowe stosunki pracy – dialog społeczny, porozumienia zbiorowe. Zadaniem konferencji było naświetlenie problemów ze stosowaniem niektórych przepisów regulujących te stosunki, w tym przede wszystkim art. 231 kodeksu pracy.

PRACODAWCA W ZBIOROWYM PRAWIE PRACY

Podmiot decyzyjny w procesach restrukturyzacyjnych i jednocześnie strona w zbiorowych stosunkach pracy. Zadaniem konferencji było omówienie problemów z definiowaniem „pracodawcy” w zbiorowych stosunkach pracy.

Przebieg konferencji

W tym miejscu przebieg konferencji zostanie przedstawiony jedynie skrótowo. Treść całych referatów, ich podsumowanie, a także tezy oraz wnioski z konferencji, zostanie opublikowane oddzielnie.

Pierwszy dzień konferencji rozpoczął referat prof. Jacka Męciny (członek Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Pracy, ekspert konfederacji pracodawców Lewiatan, prof. UW) „Wyzwania dla zbiorowego prawa pracy”. Prelegent mówił o historii tej gałęzi prawa i kierunkach, w jakich muszą pójść zmiany legislacyjne. Profesor wyraził przy tym sceptycyzm dla wartości doświadczeń innych krajów, szczególnie zachodnich, przy rozwiązywaniu polskich problemów. Interesującym kontrpunktem dla tego referatu były wystąpienia przewodniczącego ZZZZ Janusza Śniadeckiego oraz przewodniczącego OPZZ Jana Guza, oba poświęcone dialogowi społecznemu. Profesor Pliszkiwicz w swoim wystąpieniu mocno podkreślił znaczenie zbiorowego prawa pracy, a także wskazał na jego słabość w polskim porządku prawnym. Jako uczestnik dotychczasowych komisji kodyfikacyjnych, omówił wcześniejsze prace nad skodyfikowaniem tej gałęzi prawa pracy, a także porażki poniesione przy dotychczasowych próbach kodyfikacyjnych. W podsumowaniu raz jeszcze wyraził żal, iż zbiorowe prawo pracy nie zostało należycie skodyfikowane w latach ubiegłych, a szczególnie w 2008 roku podczas prac ostatniej ko-

misji kodyfikacyjnej twierdząc, że obecna komisja mogłaby już pracować nad reformą tej gałęzi prawa, a nie nad jej początkami. Co ciekawe, wszyscy prelegenci, mimo prezentowania skrajnie różnych punktów wyjścia, zgadzali się z diagnozą, że podstawowym problemem dla rozwoju dialogu społecznego jest brak zaufania partnerów społecznych.

Następny referat wygłosiła prof. Monika Gładoch (członek Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Pracy, dr hab. radca prawny, adiunkt UKSW) i nosił on tytuł „Umowy zbiorowe i układy zbiorowe”. Prelegentka omówiła wszystkie istotne rodzaje porozumień zbiorowych, po czym na dłuższą chwilę skupiła się na porozumieniach posporowych. Tu podkreśliła niekonsekwencję orzecznictwa SN, który z jednej strony zaczyna skłaniać się do poglądu, iż porozumienie zbiorowe musi mieć wyraźne oparcie w ustawie, z drugiej zaś nie widzi problemu braku takiej podstawy w przypadku porozumień postrajkowych. Prelegentka nawiązywała także wielokrotnie do doświadczeń i rozwiązań niemieckich.

W krótkim wystąpieniu pt. „Umowy społeczne w Grupie Kapitałowej ENERGA” prof. Grzegorz Górski (adwokat, prof. KUL) omówił funkcjonowanie przykładowej umowy społecznej w dużej grupie kapitałowej.

Następnie swój referat wygłosiła dr Kamila Naumowicz (UWM): „Rola układów zbiorowych w prawie pracy w świetle polskich i włoskich doświadczeń – analiza prawno-porównawcza”. Jej wypowiedzi spotkały się z niezwykle dużym zainteresowaniem, bowiem przedstawiane przez nią dane wskazywały na to, że w rozwoju zbiorowego prawa pracy możliwe jest osiągnięcie takiego poziomu przeregulowania, przy którym prawo to przestaje służyć ochronie czyichkolwiek interesów.

Po referatach wywiązała się ożywiona dyskusja, padło wiele pytań dotyczących zarówno porównania rozwiązań i doświadczeń włoskich i niemieckich z polskimi, jak i postulatów ustanowienia dobrego prawa stanowiącego wygodne ramy dla prowadzenia dialogu społecznego. Prof. Marek Pliszkiwicz (członek Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Pracy) postulował, by przygotowując nowe rozwiązania bardzo głęboko sięgnąć zarówno do doświadczeń historycznych, jak i prawno-porównawczych.

Drugi dzień konferencji rozpoczął się od referatu adw. Łukasza Panasiuka „Przejsie pracowników w trybie art. 23[1] k.p. – stan obecny i stan pożądaný”. Autor wskazał na rozbieżności w orzecznictwie oraz na wadliwość implementacji do prawa polskiego instytucji przejścia zakładu pracy na nowego pracodawcę uregulowanej w dyrektywie 2001/23/WE i zaproponował zmiany skutkujące prawidłową implementacją oraz pełną realizacją celu ochronnego. Uzupełnieniem tego referatu były wystąpienia Roberta Bzdęgi (Kolegium Związków Zawodowych Grupy Kapitałowej ENERGA S.A.) oraz Barbary Markowskiej (FZZ, ZZPTiTMP WIZJA) którzy opisali praktyczne doświadczenia pracowników i związków zawodowych przy procesach przekazywania zakładów pracy w grupie ENERGA i w TVP S.A.

Tezą tego panelu było to, iż przy pomocy art. 23[1] k.p. dochodzi do licznych przykładów obejścia ustawy o rozwiązywaniu stosunku pracy z przyczyn nie leżących po stronie pracowników.

Następnie prof. Jacek Męcina wygłosił krótki referat pt. „Definicja pracodawcy w zbiorowym prawie pracy”. Profesor zaprezentował pogląd, iż nie ma potrzeby zmiany definicji pracodawcy. W zbiorowym prawie pracy istnieje jedynie potrzeba jej korekty tak, by możliwe było zawieranie układów ponadzakładowych dla grup kapitałowych. W Jego ocenie unikanie przez podmioty kontrolujące udziału w dialogu społecznym stanowi albo wyraz słabości związków zawodowych, albo patologię, którą należy zwalczać, ale nie przez zmianę definicji. Wskazał na potrzebę reformy również drugiej strony dialogu społecznego – reprezentacji związkowej.

Odmienne stanowisko zaprezentował w swoim referacie Marcin Szymanek (doktorant PAN). Tezy Jego referatu pt. „Pracodawca w zbiorowym prawie pracy” zmierzały do wykazania, że dla zbiorowego prawa pracy potrzebne jest odmienne niż na gruncie indywidualnego prawa pracy ukształtowanie definicji pracodawcy. Powinno ono być oparte na pojęciu „przedsiębiorstwa kontrolującego”, a inspirację można tu zaczerpnąć z szeregu aktów prawa europejskiego.

Temat wzbudził ożywioną dyskusję, nie tylko z uwagi na sprzeczne stanowiska prelegentów i takie, a nie inne doświadczenia z dialogiem

społecznym wielu uczestników, ale też dlatego, że w jej toku padł głos (adv. Łukasz Panasiuk) o potrzebie modyfikacji także definicji pracodawcy w indywidualnym prawie pracy.

Uczestnicy uznali konferencję za udaną, a okazję do konfrontacji z poglądami członków komisji kodyfikacyjnej prawa pracy za bezcenną. Organizatorzy rozważają organizację dalszych konferencji.

ZBIOROWE PRAWO PRACY W POLSCE

prof. dr hab. Marek Pliszkiwicz¹

1. Wprowadzenie

Prawidłowy rozwój zbiorowego prawa pracy następuje tylko w warunkach demokratycznego ustroju politycznego i gospodarki rynkowej. Umożliwiają one powstanie i działalność organizacji reprezentujących pracowników i pracodawców zgodnie z zasadami wolności zrzeszania się, samorządności, niezależności i rokowań zbiorowych. Zasady te zostały określone postanowieniami Konwencji Nr 87 Międzynarodowej Organizacji Pracy (MOP) z 1948 roku dotyczącej wolności związkowej i ochrony praw związkowych i w Konwencji Nr 98 MOP z 1949 roku dotyczącej stosowania prawa organizowania się i negocjacji zbiorowych².

Zasadniczy wpływ na rozwój prawa pracy mają stosunki istniejące między związkami zawodowymi oraz pracodawcami i ich organizacjami. Między nimi toczą się spory zbiorowe pracy, prowadzące niekiedy do strajków oraz postępowanie w celu ich rozwiązania. Partnerzy ci negocjują i podpisują układy i inne porozumienia zbiorowe, w których zawarte są przepisy prawne. Istotną rolę odgrywa też Państwo, ale nie utrudnia ani nie ogranicza ono działalności partnerów społecznych. W krajach demokratycznych w dziedzinie zbiorowych stosunków pracy występują trzy podmioty: związki zawodowe, pracodawcy i Państwo. „System prawa pracy

1 Wyższa Szkoła Humanitas w Sosnowcu, członek Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Pracy desygnowany przez FZZ.

2 N.VALTICOS „Droit international du travail” [w:] *Traité Dalloz de Droit du travail*, red. G.H.CAMERLYNCK, tome 8, Paris 1983, s. 250-253, 257-259 oraz „Liberté syndicale et négociation collective” BIT Genewa 1994, s. 110-112.

ukształtowany w czasach nowożytnych wyraża przede wszystkim układ powiązań prawnych pomiędzy trzema podmiotami, które stanowią: pracownik, pracodawca i państwo. W tym trójkącie kształtują się podstawowe treści prawa pracy, decydujące o jego społecznym obliczu i charakterze³.

Ta myśl przyświecała autorom ustawy o Komisji Trójstronnej, która „stanowi forum dialogu społecznego prowadzonego dla godzenia interesów pracowników, interesów pracodawców oraz dobra publicznego” a „celem działalności Komisji jest dążenie do osiągnięcia i zachowania pokoju społecznego”⁴. Na wzajemną współzależność działań i interesów tych trzech podmiotów zwrócił uwagę M.Seweryński przy omawianiu efektywności i skuteczności prawa pracy⁵.

Przed 1989 r. w Europie Środkowowschodniej wymienione wyżej warunki polityczne i ekonomiczne nie istniały. W panującym w nich scentralizowanym systemie występowały tylko dwa podmioty: Państwo i związki zawodowe. Państwo spełniało równocześnie rolę władzy politycznej i pracodawcy. Pracodawców prywatnych praktycznie nie było.

Związki zawodowe stanowiły element scentralizowanego systemu i były podporządkowane władzy politycznej. Układy zbiorowe pracy były zawierane z administracją gospodarczą państwowych zakładów pracy lub z ministrami. Spory zbiorowe i prawo do strajku nie były prawnie regulowane. W praktyce miały jednak miejsce konflikty zbiorowe, manifestacje pracowników i strajki, nazywane przerwami w pracy. Istniejące ówczesnie, zależne od władzy związki zawodowe nie brały w nich udziału.

Od 1989-1990 roku, w wyniku głębokich przemian ustrojowych następują radykalne przekształcenia i rzeczywisty rozwój zbiorowych stosunków pracy⁶.

3 W. Szubert *Refleksje nad modelami prawa pracy*, Państwo i Prawo (PiP) Nr 10/1989 s. 5.

4 Art. 1 ust. 1 i 2 ustawy z z dnia 6 lipca 2001 o Trójstronnej Komisji do Spraw Społeczno-Gospodarczych i wojewódzkich komisjach dialogu społecznego (Dz. U. 18.09.2001 r. Nr 100 poz. 1080 z późn. zm.).

5 M.Seweryński *Uwagi o efektywności prawa pracy*, [w:] *Księga Pamiątkowa w piątą rocznicę śmierci Profesora Andrzeja Kijowskiego*, red. Z.Niedbała, LEX Wolters Kluwer business, Warszawa 2010 s. 271-281.

6 M.Pliszkiwicz *Rozwój zbiorowych stosunków pracy w krajach Europy Środkowej i Wschodniej*, [w:] *Polskie prawo pracy i zbiorowe stosunki pracy w okresie transformacji*, redakcja M.Seweryński, Wyd. Biblioteka Dialogu Społecznego, Ministerstwo Pracy i Polityki Socjalnej, Warszawa 1995, s. 113-128.

System zbiorowego prawa pracy istniejący w poszczególnych krajach zależy od woli i układu sił pomiędzy pracownikami, reprezentowanymi przez związki zawodowe a pracodawcami i ich organizacjami oraz Państwem. Ustalenia dokonane przez partnerów społecznych w dziedzinie zbiorowych stosunków pracy, w zakresie należącym do ich kompetencji, a także wyniki dialogu między tymi partnerami i Państwem powinny być uwzględniane w ustawodawstwie pracy.

W umowach międzynarodowych, w prawie krajowym a także w nauce prawa i w orzecznictwie sądowym używane są następujące określenia: zbiorowe prawo pracy, zbiorowe stosunki pracy, dialog społeczny i dialog obywatelski. Istnieje potrzeba dokładnego zdefiniowania tych pojęć.

2. Pojęcie zbiorowych stosunków pracy i zbiorowego prawa pracy

Ustalenie pojęcia i zakresu „zbiorowych stosunków pracy” (industrial relations, relations professionnelles) wymaga określenia:

kto – jakie podmioty występują w tych stosunkach,

co – jaki jest przedmiot tych stosunków oraz

jak – jakimi metodami posługują się podmioty zbiorowych stosunków pracy?

Podmiotami zbiorowych stosunków pracy są – z jednej strony pracownicy zorganizowani w związkach zawodowych i działający w ich imieniu przedstawiciele związków zawodowych oraz – z drugiej strony - pracodawca, grupa pracodawców lub organizacje pracodawców.

Przedmiotem zbiorowych stosunków pracy jest działalność związków zawodowych i organizacji pracodawców, a w szczególności: określanie warunków pracy i wynagrodzenia, wzajemnych zobowiązań stron układów zbiorowych pracy, w tym dotyczących stosowania układu i przestrzegania jego postanowień określanie innych spraw z dziedziny prawa pracy, które nie są uregulowane w sposób bezwzględnie obowiązujący, określanie świadczeń socjalnych oraz zasad działalności związków zawodowych i ich współdziałania z pracodawcą. Zbiorowe stosunki pracy obejmują wszelkie wzajemne

relacje, zachodzące pomiędzy związkami zawodowymi i pracodawcą lub organizacją pracodawców w sprawach należących do ich kompetencji.

W swojej działalności podmioty zbiorowych stosunków pracy posługują się różnymi metodami, takimi zwłaszcza jak: przekazywanie informacji, prowadzenie konsultacji i negocjacji zbiorowych, zawieranie układów i innych opartych na ustawie porozumień zbiorowych pracy, czyli dialog społeczny, a także prowadzenie sporów zbiorowych pracy i ich rozwiązywanie oraz korzystanie z prawa do strajku i lockout'u.

W szerszym znaczeniu zbiorowe stosunki pracy obejmują też problemy związane z działalnością innych organizacji reprezentujących załogę przedsiębiorstwa takie jak rady pracownicze w przedsiębiorstwach państwowych (ustawa z 1981 r.) i rady pracowników (ustawa z 2006 r.) oraz z partycypacją pracowników w zarządzaniu przedsiębiorstwem. Zagadnienia te nie będą omawiane w tym opracowaniu.

Jak powszechnie wiadomo zbiorowe stosunki pracy kształtowane są w praktyce, zgodnie z układem sił pomiędzy związkami zawodowymi i organizacjami pracodawców. Prowadzone przez partnerów społecznych spory i negocjacje kończone podpisaniem porozumień i układów zbiorowych pracy są podstawą prawnej regulacji zbiorowych stosunków pracy. Pożądanym jest taki model, w którym praktyka wzajemnych, wielopłaszczyznowych stosunków i ustalenia dokonane przez partnerów społecznych w dziedzinie zbiorowych stosunków pracy, w zakresie należącym do ich kompetencji są uwzględnione w ustawodawstwie pracy. Praktycznym przykładem „zbiorowych stosunków pracy” było negocjowanie i podpisanie w 1993 r. „Paktu o Przedsiębiorstwie Państwowym w Trakcie Przekształcania”.

Zbiorowe prawo pracy to zespół norm regulujących stosunki między organizacjami reprezentującymi pracowników a pracodawcami lub organizacjami pracodawców. Obejmują one reprezentowanie i obronę praw i interesów pracowników i pracodawców. Porównanie pojęć „zbiorowe prawo pracy” i „zbiorowe stosunki pracy” wykazuje tożsamość podmiotów, przedmiotu i metod. Jedyna, ale bardzo istotna różnica polega na tym, że „zbiorowe prawo pracy” obejmuje tylko te „zbiorowe stosunki pracy”, które są regulowane źródłami prawa.

3. Pojęcie dialogu społecznego i dialogu obywatelskiego

Pojęcie „dialog społeczny” jest powszechnie używane w dziedzinie zbiorowych stosunków pracy. Pierwotnie zostało ono zastosowane w prawie europejskim, a następnie w krajach należących do Wspólnot Europejskich – Unii Europejskiej. „Dialog społeczny” jest obecnie określeniem szeroko stosowanym w dziedzinie zbiorowych stosunków pracy w wielu krajach, w tym i w naszym kraju.

Pojęcia „dialog społeczny” i „dialog i współpraca między partnerami społecznymi” zostały wprowadzone w aktach prawnych, w dokumentach i w programach działania Wspólnoty Europejskiej - Unii Europejskiej. Przede wszystkim w Traktacie z 25 marca 1957 r. powołującym do życia Europejską Wspólnotę Gospodarczą (Traktat Rzymski), zmienionym Aktem Jednolitym Europejskim z 1986 r.⁷ (art. 139 dawny art. 118 B Traktatu Rzymskiego), w Europejskiej Karcie Podstawowych Praw Socjalnych Pracowników⁸ (Pkt.12) oraz w Porozumieniu z 7 lutego 1992 w sprawie polityki społecznej zawartym między państwami członkami Wspólnot Europejskich⁹, stanowiącym aneks do Traktatu z 7 lutego 1992 r. o Unii Europejskiej (Traktat z Maastricht). Postanowienia tego Porozumienia, dotyczące dialogu społecznego i możliwości zawierania porozumień między europejskimi partnerami społecznymi zostały, na mocy Traktatu z Amsterdamu (2 października 1997) włączone do ujednoliconego tekstu Traktatu Rzymskiego (art. 138 i 139). Obecnie dialog społeczny jest uregulowany w przepisach Traktatu z Lizbony¹⁰, w Traktacie o Unii Europejskiej, Tytuł X Polityka Społeczna, art. 151-157.

7 Art. 22 Aktu Jednolitego Europejskiego z 17 i 28 lutego 1986, Dziennik Urzędowy Wspólnot Europejskich, seria ustawodawstwo (cytowany dalej skrótem JOCE n.L.) Nr 169 z 29 czerwca 1987.

8 Deklaracja w sprawie Europejskiej Karty Podstawowych Praw Socjalnych pracowników, przyjęta przez 11 krajów członków Europejskiej Wspólnoty Gospodarczej (z wyjątkiem Wielkiej Brytanii) w Strasbourgu 9 grudnia 1989 r.

9 Dziennik Urzędowy Wspólnot Europejskich, seria Komunikacja i Informacja (cytowany dalej skrótem (JOCE n.C) Nr 191 z 29 lipca 1992 s. 91.

10 Traktat z Lizbony zmieniający Traktat o Unii Europejskiej i Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską podpisany w Lizbonie dnia 13 grudnia 2007 r. składa się z Traktatu o Unii Europejskiej i Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz. U. z 2009 r. Nr 203, poz. 1569).

Należy jednak pamiętać, że to, co dzisiaj określamy jako „dialog społeczny” istniało od dawna i od początku było nierozzerwalnie związane ze „zbiorowymi stosunkami pracy” i ze „zbiorowym prawem pracy”, dlatego przy omawianiu problematyki dialogu społecznego nie można się ograniczać do prawa i doświadczeń Unii Europejskiej po 1986 r. Trzeba uwzględniać rozwój zbiorowych stosunków pracy od początku istnienia prawa pracy. Ważnym źródłem wiedzy o dialogu społecznym jest prawo i bogate, wieloletnie doświadczenia praktyczne Międzynarodowej Organizacji Pracy i jej państw członków. Dialog społeczny jest metodą przyjętą i stosowaną w działalności Międzynarodowej Organizacji Pracy (MOP) od początku jej istnienia od 1919 r. ze względu na zasadę trójstronności stanowiącą podstawową zasadę funkcjonowania tej organizacji.

Pod pojęciem „dialogu społecznego” – sensu stricto -rozumiemy wzajemne stosunki pomiędzy reprezentantami pracowników oraz poszczególnymi pracodawcami, grupą pracodawców lub ich organizacjami. Koniecznym warunkiem istnienia dialogu społecznego pracy jest uczestniczenie w nim przedstawiciele pracowników i pracodawcy lub organizacji pracodawców (dialog dwustronny). Pojęcie „dialog społeczny” jest tak ściśle związane z jego stronami, partnerami społecznymi, że nie powinno być używane, gdy nie biorą oni w nim udziału.

Dialog ma charakter „społeczny”, jeżeli biorą w nim udział przedstawiciele pracowników, a więc reprezentanci „społeczności”, zbiorowości pracowników. Nabiera on społecznego charakteru, gdy uczestniczą w nim przedstawiciele pracowników, przede wszystkim związki zawodowe. Nie traci on tego charakteru, jeżeli drugim partnerem dialogu społecznego jest jednostka, jeden pracodawca.

Oprócz reprezentantów pracowników i pracodawców w dialogu w sprawach o charakterze społecznym i gospodarczym może brać udział państwo (dialog trójstronny). O społecznym charakterze dialogu decyduje także zakres zagadnień będących przedmiotem tego dialogu (szeroko pojęte „sprawy socjalne” związane z reprezentowaniem i obroną praw i interesów pracowników), a ponadto jego społeczne uwarunkowania i konsekwencje.

Najstarszą i powszechnie uznaną reprezentacją pracowników są związki zawodowe. Dlatego uzasadniony wydaje się pogląd, że przedmiotem dialogu społecznego są te problemy należące do ich kompetencji, które dotyczą reprezentowania zbiorowości pracowników i obrony ich godności, praw oraz interesów, materialnych i moralnych.

Stosunki między wymienionymi wyżej podmiotami dialogu istnieją od dawna i w praktyce przybierają różne formy wzajemnych kontaktów, porozumiewania się i współdziałania tych podmiotów : przekazywanie informacji, konsultacje odbywające się ad hoc lub w sposób systematyczny, prowadzenie rokowań w celu rozwiązania istniejącego sporu zbiorowego, prowadzenie negocjacji zbiorowych, które mogą kończyć się zawarciem układu lub porozumienia zbiorowego pracy, aż do wspólnego przygotowywania założeń i planów polityki gospodarczej i społecznej w państwie¹¹. Wzajemne stosunki między wymienionymi wyżej podmiotami dialogu społecznego mogą odbywać się:

- w sposób nieformalny, według zasad określonych zgodnie z wolą uczestniczących w nim podmiotów;
- w ramach istniejących instytucji¹², według zasad określonych w statutach lub w innych aktach regulujących powstanie i działalność tych instytucji.

Dialog społeczny jest metodą przyjętą i stosowaną w działalności Międzynarodowej Organizacji Pracy (MOP) od początku jej istnienia od 1919 r. ze względu na zasadę trójstronności, stanowiącą podstawową zasadę funkcjonowania tej organizacji.

O dialogu obywatelskim, który jest dialogiem wielostronnym, mówimy wówczas, gdy uczestniczą w nim - oprócz reprezentacji pracowników i pracodawców przedstawiciele innych grup społecznych: producentów, rolników, przewoźników, kupców, rzemieślników, wolnych zawodów oraz

11 M. Pliszkiewicz *Trójstronność w krajach Europy Środkowej i Wschodniej* [w:] „Syndykalizm współczesny i jego przyszłość”, Wyd. Uniwersytet Łódzki, Łódź 1996, s. 252.

12 E. Sobótka *Rady Gospodarczo-Społeczne w krajach Unii Europejskiej, jako zinstytucjonalizowana forma dialogu społecznego*, PiZS Nr 10-11/1994, s. 1-16.

organizacji społecznych, reprezentujących pozostałą część społeczeństwa. Przedstawiciele rządu zazwyczaj nie uczestniczą bezpośrednio w dialogu obywatelskim, ale rząd może desygnować do instytucji prowadzących dialog obywatelski wysoko wykwalifikowanych specjalistów jako swych przedstawicieli. Ze względu na szeroką reprezentację społeczeństwa, uczestniczącą w dialogu obywatelskim, znacznie szerszy jest też przedmiot tego dialogu. Instytucje dialogu obywatelskiego są zazwyczaj ciałami o charakterze wyłączanie konsultacyjnym.

Przykładem instytucji prowadzących dialog obywatelski są Komitet Ekonomiczno-Społeczny Unii Europejskiej oraz Rada Ekonomiczno-Społeczna Francji.

4. Podstawy prawne zbiorowego prawa pracy i dialogu społecznego w Polsce

Tworzenie nowego modelu zbiorowych stosunków pracy i dialogu społecznego po 1989 r. było prawnym obowiązkiem RP wynikającym z naszych zobowiązań międzynarodowych wobec MOP i wobec Wspólnot Europejskich. Jednocześnie Polska korzystała z dużej pomocy zarówno ze strony MOP, jak i ze strony Wspólnot Europejskich.

Polska ratyfikowała przyjęte przez MOP Konwencje dotyczące zbiorowych stosunków pracy i dialogu społecznego:

- Konwencja Nr 87 z 1948 r. dotycząca wolności związkowej i ochrony praw związkowych¹³;
- Konwencja Nr 98 z 1949 r. dotycząca stosowania prawa organizowania i rokowań zbiorowych;
- Konwencja Nr 135 z 1971 r. dotycząca ochrony przedstawicieli pracowników w przedsiębiorstwach i przyznania im ułatwień;

¹³ Konwencja ta ratyfikowana i opublikowana w Dz. U. 1958, Nr 29, poz. 125, zobowiązywała do wprowadzenia do prawa polskiego zasad swobody tworzenia związków zawodowych i organizacji pracodawców ich samorządności i niezależności ale nie zostały one wprowadzone w życie.

- Konwencja Nr 144 z 1976 r. dotycząca trójstronnych konsultacji w zakresie międzynarodowych norm pracy;
- Konwencja Nr 154 z 1981 r. dotycząca popierania rokowań zbiorowych.

Polska zobowiązała się do dostosowania ustawodawstwa do prawa Wspólnot Europejskich. Zgodnie z art. 68 Układu Europejskiego¹⁴ ustanawiającego stowarzyszenie między Rzeczpospolitą Polską, z jednej strony, a Wspólnotami Europejskimi i ich Państwami Członkowskimi, z drugiej strony, strony tego Układu uznają, że istotnym warunkiem wstępnym integracji gospodarczej Polski ze Wspólnotą jest zbliżanie istniejącego i przyszłego ustawodawstwa Polski do ustawodawstwa istniejącego we Wspólnocie. Polska podejmie wszelkie starania w celu zapewnienia zgodności jej przyszłego ustawodawstwa z ustawodawstwem Wspólnoty. Ta ogólna zasada odnosi się również do regulacji prawnej dialogu społecznego.

W Polsce pojęcie „dialog społeczny” jest określeniem prawnym. W preambule Konstytucji czytamy: „(...) ustanawiamy Konstytucję Rzeczypospolitej Polskiej jako prawa podstawowe dla państwa oparte na poszanowaniu wolności i sprawiedliwości, współdziałaniu władz, dialogu społecznym oraz na zasadzie pomocniczości umacniającej uprawnienia obywateli i ich wspólnot (...)”.

Dialog społeczny jest jednym z podstawowych warunków funkcjonowania naszego systemu gospodarczego. Zgodnie z art. 20 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej „społeczna gospodarka rynkowa oparta na wolności działalności gospodarczej, własności prywatnej oraz solidarności, dialogu i współpracy partnerów społecznych stanowi podstawę ustroju gospodarczego Rzeczypospolitej Polskiej”. Z powołanych przepisów Konstytucji wynika wyraźnie, że dialog społeczny został w Polsce podniesiony do rangi zasady ustrojowej naszego państwa. Oznacza to, że powinien on stanowić wytyczną legislacyjną i wskazówkę interpretacyjną w procesie tworzenia i stosowania zbiorowego prawa pracy w Polsce. Tym samym należy uznać dialog społeczny za nieodłączny element przekształceń

¹⁴ Układ Europejski sporządzony w Brukseli dnia 16 grudnia 1991 r. (Dz. U. z dnia 27 stycznia 1994 r., Nr 11, poz. 38).

i działań gospodarczych oraz społecznych dokonujących się w Polsce. Dialog społeczny jest uznawany za zasadę zbiorowego prawa pracy.

Źródłami zbiorowego prawa pracy i dialogu społecznego w Polsce są następujące najważniejsze akty prawne:

- a. Kodeks pracy¹⁵ z 1974 r. znowelizowany ustawą z 29 września 1994 r. Dział jedenasty. Układy zbiorowe pracy;
- b. ustawa z 25 września 1981 r. o samorządzie załogi przedsiębiorstwa państwowego¹⁶;
- c. ustawa z 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych¹⁷;
- d. ustawa z 23 maja 1991 r. o organizacjach pracodawców¹⁸;
- e. ustawa z 23 maja 1991 r. o rozwiązywaniu sporów zbiorowych pracy¹⁹;
- f. ustawa z 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników²⁰;
- g. ustawa z 7 kwietnia 2006 r. o informowaniu pracowników i przeprowadzaniu z nimi konsultacji²¹;
- h. Ustawa z dnia 24 lipca 2015 r. o Radzie Dialogu Społecznego i innych instytucjach dialogu społecznego²².

5. Specyfika i metody zbiorowego prawa pracy

Specyfika zbiorowego prawa pracy związana jest z występującymi w nim podmiotami i jego przedmiotem. Występują w nim dwaj partnerzy społeczni, związki zawodowe i pracodawca lub organizacje pracodawców, których działalność oparta jest na zasadach samorządności i niezależności.

15 Tekst jednolity: Dz.U. z 1998 r., Nr 21, poz. 93 z późn. zm.

16 Dz.U. Nr 24/1981, poz. 123 z późn. zm.

17 Dz.U. Nr 55/1991, poz. 234 z późn. zm.

18 Dz.U. Nr 55/1991, poz. 235.

19 Dz.U. Nr 55/1991, poz. 236.

20 Dz.U. 2003 nr 90, poz. 844.

21 Dz.U. Nr 79/2006, poz. 550 z późn. zm.

22 Dz.U. 2015 poz. 1240.

Przepisy prawa określają ramy przez ogólne ustalenie kompetencji, a partnerzy społeczni decydują o konkretnych działaniach.

Istnieje szeroka autonomia partnerów społecznych. Jednocześnie ze względu na charakter i zakres swoich praw, kompetencji i obowiązków są zmuszeni do wspólnego rozwiązywania stojących przed nimi problemów. Sami muszą znaleźć rozwiązanie, a w razie sporu nie mogą pójść do sądu, jak to ma miejsce w prawie cywilnym czy handlowym.

Dlatego w zbiorowym prawie pracy stosowane są inne metody niż w wymienionych dziedzinach prawa. Należy tu wymienić: przekazywanie informacji, prowadzenie konsultacji, by zapoznać się z opinią drugiej strony, wspólne uzgadnianie pewnych spraw czy też rokowania i podpisywanie porozumień lub układów zbiorowych pracy, co można określić ogólnie jako prowadzenie dialogu społecznego (tzw. metody pokojowe), a także prowadzenie sporów, w tym strajku i lockout'u (tzw. metody konfliktowe).

Specyfiką zbiorowego prawa pracy jest występowanie w nim układów zbiorowych pracy (uzp) jako źródeł prawa pracy. Kiedyś uzp. miał tylko charakter umowy. Obecnie jest on uznawany za akt normatywny. Wynika to wyraźnie z art. 9 Kodeksu pracy.

W państwach demokratycznych tworzenie prawa jest zastrzeżone dla parlamentu (u nas Sejmu), wybranego w wyborach powszechnych. Jest to podstawowa zasada, od której przewidziano wyjątek w postaci układów zbiorowych pracy. Tylko w stosunkach pracy ustawodawca dopuścił możliwość tworzenia prawa przez inne podmioty niż posłowie. Tworzenie prawa polega na tym, że ustala się normy postępowania obowiązujące bliżej nieokreśloną liczbę osób i tym różni się od umowy, która wiąże tylko strony, które ją zawarły.

Układ zbiorowy jest szczególnym aktem prawnym, jest porozumieniem zawieranym, z jednej strony przez związek zawodowy reprezentujący pracowników i - z drugiej strony - przez pracodawcę lub organizację pracodawców. Zawiera on normy prawne obowiązujące nie tylko jego strony, ale również inne podmioty, określone prawem, to znaczy pracowników, także wtedy, gdy nie należą do związku zawodowego.

Możliwość tworzenia prawa przez partnerów społecznych, tzn. związki zawodowe i pracodawcę (lub ich organizacje) istnieje dlatego, że zostali oni do tego upoważnieni ustawą przyjętą przez Sejm. Upoważnienie to wynika przede wszystkim z Działu XI Kodeksu pracy, przy ustalaniu postanowień uzp trzeba mieć na uwadze całe prawo pracy i w zasadzie tylko prawo pracy (zarówno indywidualne jak i zbiorowe). Wynika to wyraźnie z przepisów Kodeksu pracy określających przedmiot układu zbiorowego pracy.

Nasuwa się pytanie dlaczego układ zbiorowy pracy został uznany za źródło prawa pracy? Otóż dlatego, że może on pełnić pewne szczególne funkcje, których nie wypełnią akty rangi ustawowej. Układy zbiorowe pracy różnicują i uszczegóławiają prawa i obowiązki pracowników i pracodawców, dostosowując je do warunków istniejących w danym przedsiębiorstwie, a ponadto torują drogę rozwiązaniom nowym, korzystniejszym dla pracowników (jest to tzw. zasada uprzywilejowania pracowników) i w ten sposób przyczyniają się do rozwoju prawa pracy. Układy zbiorowe są aktami znacznie bardziej elastycznymi niż ustawa. Łatwiej jest je zmienić w razie zmiany sytuacji przedsiębiorstwa lub sytuacji na rynku pracy. Układ zbiorowy pracy spełnia też funkcję aktu służącego zachowaniu pokoju społecznego (zgodnie z przepisami ustawy z 23 maja 1991 r. o rozwiązywaniu sporów zbiorowych pracy niedopuszczalny jest spór zbiorowy w sprawach uregulowanych uzp, jeżeli układ ten nie został wypowiedziany).

Układ zbiorowy pracy, jako akt prawny wydawany na podstawie ustawy musi być zgodny z zakresem upoważnienia ustawowego. Ustawa wyznacza zakres swobody woli stron uzp w określaniu postanowień uzp, a także jej ograniczenia. Strony muszą się zmieścić w tych granicach, dotyczących przedmiotu (treści uzp), podstaw prawnych i ogólnych zasad uzp.

Negocjacje zbiorowe dotyczą spraw należących do kompetencji partnerów społecznych. Kodeks pracy inaczej określa zasady reprezentatywności związków zawodowych koniecznej dla zawarcia układu na poziomie zakładowym i ponadzakładowym. Celem negocjacji jest porozumienie, które wiąże strony. Stanowi ono gwarancję pokoju społecznego. Najważniejszym porozumieniem zbiorowym jest układ zbiorowy pracy.

6. Potrzeba zmian w zbiorowym prawie pracy²³

Jak wiadomo nie udało się doprowadzić do takiej kodyfikacji prawa pracy, która uwzględniałaby wprowadzone w Polsce po 1989 r. fundamentalne zmiany ustroju politycznego, społecznego i gospodarczego. Kodeks pracy z roku 1974 roku był przygotowywany pod naciskiem i kontrolą ówczesnych władz Polski. Jego rozwiązania dotyczyły ówczesnego, niedemokratycznego systemu politycznego, któremu była podporządkowana scentralizowana, nieefektywna gospodarka. Kodeks pracy zawierał prawne regulacje stosunków pracy w dużym przedsiębiorstwie państwowym z jednym związkiem zawodowym, który nie reprezentował i nie bronił praw i interesów pracowników. Konieczne więc było dokonanie fundamentalnych zmian w prawie pracy, a zbiorowe prawo pracy trzeba było budować od nowa.

Można podać kilka argumentów na poparcie tezy, że potrzebna jest zmiana zbiorowego prawa pracy. Prawo pracy, jak wiadomo, jest dziedziną, która podlega ciągłym zmianom. Dynamika rozwojowa prawa pracy²⁴ jest jedną z właściwości, które uwydatniają jego odrębność w stosunku do innych gałęzi prawa. Jej konsekwencją jest potrzeba okresowej oceny stanu prawnego by uchwycić zachodzące zmiany i w odpowiedni sposób na nie zareagować. Jak już wyżej powiedziani za dokonaniem poważnych zmian przemawia fakt, że nie udało się doprowadzić do kodyfikacji zbiorowego prawa pracy w Polsce.

Za koniecznością zmian przemawiają też inne argumenty. Warto przypomnieć w jakiej rzeczywistości i w jaki sposób tworzone było zbiorowe prawo pracy po 1989 r. Zbiorowe prawo pracy, w rozumieniu standardów międzynarodowych, nie istniało w Polsce przed 1989 r. Ta dziedzina została stworzona od podstaw po zmianie ustroju politycznego i gospodarczego.

23 Szerzej na ten temat M. Pliszkiwicz *Warunki trójstronnego dialogu społecznego*, [w:] *Perspektywy prawa pracy* Księga Jubileuszowa z okazji 50 rocznicy pracy naukowej profesora Michała Seweryńskiego, Łódź 2015.

24 W Szubert *Zarys prawa pracy*, PWN, Warszawa 1976, s. 46-48, T. Zieliński *Prawo pracy. Zarys systemu. Część I. Ogólna*, PWN Warszawa-Kraków 1986, s. 34-37. J. Rivero, J. Savatier, *Droit du travail*, PUF, Paris 1991, s. 34-36, 30-42.

W Polsce po 1989 roku stworzono demokratyczny ustrój polityczny i gospodarkę rynkową. Należy pamiętać o bardzo trudnych okolicznościach wprowadzania tych zmian (recesja gospodarcza, b. wysoka inflacja, bezrobocie, dług zagraniczny, duży spadek realnej wartości wynagrodzeń)²⁵. Premier T. Mazowiecki²⁶ w wystąpieniu w Paryżu na konferencji na temat: Demokracja, kultura i rozwój w Europie Centralnej, stwierdził, iż w początkowym okresie po 1989 r. najcenniejszym dobrem był czas, bo zgodnie z łacińską maksymą: *bis dat qui cito dat* trzeba było szybko dokonywać bardzo wielu zmian. Czas na dokonanie tych reform był krótki także ze względu na ograniczony okres cierpliwości i przyzwolenia społeczeństwa na ich dokonywanie²⁷. Każdy, kto uczestniczył w ówczesnych pracach legislacyjnych mógłby podać przykłady przepisów, które od początku były nienależycie zredagowane.

Jak powszechnie wiadomo zbiorowe stosunki pracy kształtowane są w praktyce, zgodnie z układem sił pomiędzy związkami zawodowymi i organizacjami pracodawców. Ze względu na potrzebę dokonania szybkiej legislacji zbiorowych stosunków pracy „ustawodawca był więc zmuszony do znalezienia rozwiązań prawnych, które będą odpowiadały przyszłemu kształtowi zbiorowych stosunków pracy”²⁸. Przyjęcie, z konieczności, rozwiązań prawnych antycypujących przyszły kształt zbiorowych stosunków pracy, w tym rozwiązań zapożyczonych z zachodnich systemów prawnych, prowadziło do określonych konsekwencji i trzeba się było liczyć z koniecznością zmian przepisów prawnych, tak aby rzeczywiście odpowiadały one istniejącym stosunkom, a także aby wyeliminować, nieuchronne przecież w takiej

25 M. Pliszkiwicz *Vers de nouvelles relations professionnelles En Europe de l'Est*, [w:] *Les relations sociales dans les pays de l'Est*, Ed. Institut National du Travail, de l'Emploi et de la Formation Professionnelles, Direction M.Pliszkiwicz, Paris 1994, s. 23 i nast.

26 T. Mazowiecki *Le temps de produire la démocratie en Pologne*, [w:] *Démocratie, culture et développement en Europe Centrale*, Ed: Confrontations. Société, culture, foi, Paris 1992, s. 13-14.

27 Ibidem s. 14.

28 M. Pliszkiwicz *Zbiorowe stosunki pracy w krajach Europy Środkowej i Wschodniej (analiza porównawcza)*, [w:] *Trójstronność i zbiorowe stosunki pracy w krajach Europy Środkowej i Wschodniej (stan obecny i perspektywy)*, Red. E. Sobótka, Biblioteka Dialogu Społecznego MIPS, Warszawa 1994, s. 23-31.

sytuacji, błędy²⁹. Niejednokrotnie były to decyzje „stworzenia regulacji o charakterze pomostowym, na okres transformacji”³⁰.

Jak widać już w chwili tworzenia zbiorowego prawa pracy na początku lat 90-tych wiedzieliśmy, że będzie ono podlegało sukcesywnym zmianom.

Zdaniem Andrzeja Bączkowskiego, ówczesnego Wiceministra a potem Ministra Pracy i Polityki Socjalnej Kodeks Pracy z 1974 r. regulujący, poza Działem XI, indywidualne stosunki pracy mógł, po przeprowadzonej w 1996 r. szerokiej nowelizacji, funkcjonować w nowych warunkach ustrojowych.

W okresie przed 1989 r. nie istniały w Polsce zbiorowe stosunki pracy w rozumieniu standardów Międzynarodowej Organizacji Pracy. Pilnym zadaniem było stworzenie nowej regulacji prawnej zbiorowych stosunków pracy, która uwzględniałaby dokonywane zmiany i nasze zobowiązania międzynarodowe, zwłaszcza wobec Wspólnot Europejskich. 16 grudnia 1991 r. został podpisany Układ Europejski ustanawiający stowarzyszenie między Rzeczpospolitą Polską z jednej strony a Wspólnotami Europejskimi i ich państwami członkowskimi z drugiej strony³¹. Zgodnie z art. 68 tego Układu „Strony uznają, że istotnym warunkiem wstępnym integracji gospodarczej Polski ze Wspólnotą jest zbliżanie istniejącego i przyszłego ustawodawstwa Polski do ustawodawstwa istniejącego we Wspólnocie. Polska podejmie wszelkie starania w celu zapewnienia zgodności jej przyszłego ustawodawstwa z ustawodawstwem Wspólnoty”. Dlatego prace nad przygotowaniem Projektu Kodeksu zbiorowego prawa pracy Minister A. Bączkowski powierzył wybitnemu znawcy prawa europejskiego i porównawczego, Profesorowi Michałowi Seweryńskiemu.

W roku 1990 podjęto więc prace nad przygotowaniem Projektu Kodeksu zbiorowego prawa pracy. Warto podkreślić wzorcowy sposób prowadzenia prac nad tym Projektem. Zazwyczaj rola autora projektu

29 Ibidem.

30 A. Bączkowski *Czego wymaga dialog społeczny*, *Życie Gospodarcze* nr 40/1993, s. I, E. Sobótka *Rola Trójstronnej Komisji do Spraw Społeczno-Gospodarczych w rozwoju zbiorowych stosunków pracy w Polsce* [w:] *Polskie prawo pracy i zbiorowe stosunki pracy w okresie transformacji*, Red. M. Seweryński, Biblioteka Dialogu Społecznego MIPS, Warszawa 1995, s. 81-82.

31 Układ wszedł w życie 1 lutego 1994 r.

aktu prawnego kończy się z chwilą przekazania tego projektu właściwemu ministrowi lub innemu organowi mającemu prawo inicjatywy ustawodawczej. Następnie projekt podlega zmianom wynikającym z dalszych prac (uzgodnienia międzyresortowe, opiniowanie założeń i projektów aktów prawnych przez partnerów społecznych, dyskusje nad zgłoszonymi uwagami i poprawkami etc.). Często się zdarza, że pierwotny, spójny projekt, przygotowany według określonych założeń jest niekorzystnie zmieniany. W przypadku omawianego Projektu Kodeksu zbiorowego prawa pracy Autor Projektu cały czas uczestniczył w pracach Komisji do Spraw Reformy Prawa Pracy i Ubezpieczeń. Ustosunkowywał się do zgłoszonych przez członków Komisji uwag, zwracając uwagę na konsekwencje wprowadzenia proponowanych zmian dla jedności i spójności Kodeksu. Na podstawie zgłoszonych propozycji przedstawiał, zazwyczaj na następnym posiedzeniu, często wariantowo nową redakcję danego przepisu. Ten tryb prac prowadzony był aż do ukończenia Projektu.

W 1997 r. Projekt³² został ukończony, ale wskutek protestów NSZZ Solidarność i Ogólnopolskiego Porozumienia Związków Zawodowych (OPZZ) nie został skierowany do dalszych prac legislacyjnych. Przyczyną tych protestów był Dział piąty tego Projektu - „Prawa załogi zakładu pracy” i jego rozdział 2 „Rada zakładowa”. Regulował on obowiązujące w świetle prawa europejskiego zagadnienie utworzenia reprezentacji załogi. Polskie związki zawodowe uważały, że jest to dla nich konkurencja³³.

W 2002 ponownie utworzono Komisję Kodyfikacyjną Prawa Pracy³⁴. Prace nad Projektami dwóch kodeksów: Kodeksu pracy i Zbiorowego kodeksu pracy zostały zakończone w 2004. Następnie Komisja ustosunkowała się do ustaleń poczynionych w czasie dwóch spotkań z ówczesnym Premierem. Finalna wersja obydwóch Projektów została złożona

32 Tekst gotowego Projektu Kodeksu zbiorowego prawa pracy został opublikowany w materiałach Ministerstwa Pracy i Spraw Socjalnych we wrześniu 1997.

33 Obecnie sprawa reprezentacji załogi jest regulowana Ustawą z dnia 7 kwietnia 2006 o informowaniu pracowników i przeprowadzaniu z nimi konsultacji (Dz.U.06.79.550).

34 Powołanej rozporządzeniem Rady Ministrów z 20.08.2002 (Dz.U. 2002, nr 139, poz. 1167).

Rządowi w kwietniu 2007. Projekty te nie zostały jednak skierowane do prac legislacyjnych w Sejmie. Zostały jednak opublikowane³⁵.

Przedstawiciele nauki prawa pracy mogli więc prowadzić badania, biorąc pod uwagę projekty: kodeksu zbiorowego prawa pracy z 1997 r. oraz kodeks pracy i zbiorowy kodeks pracy z 2006 r. – z myślą o przyszłej kodyfikacji. Upływ czasu oraz zakres i znaczenie dokonanych zmian powinny skłaniać naukę prawa pracy do dokonania, stopniowo, oceny obecnie obowiązującego prawa pracy. Będzie ona przydatna w przyszłych pracach legislacyjnych. W nauce prawa pracy ostatnich latach poświęcono wiele uwagi zasadniczym problemom prawa pracy. Dwa ostatnie Zjazdy Katedr Prawa Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w 2013 r. w Poznaniu³⁶ i w 2015 r. w Lublinie³⁷ były poświęcone problematyce aksjologii w prawie pracy. Świadczy to odczuwalnej potrzebie przedstawicieli nauki prawa pracy prowadzenia dyskusji naukowej nad najważniejszymi problemami tej dziedziny prawa. Jest to dobry kierunek. Opracowania te na pewno pomogą w przyszłości w kodyfikacji polskiego prawa pracy.

7. Komisja Kodyfikacyjna Prawa Pracy

Na podstawie rozporządzenia Rady Ministrów z 9 sierpnia 2016³⁸ została powołana Komisja Kodyfikacyjna Prawa Pracy. Rozporządzenie określa: przedmiot działania Komisji jej skład, tryb postępowania, sposób finansowania i obsługi Komisji. Komisja działa przy Ministrze Rodziny, Pracy i Spraw Socjalnych. Zadaniem Komisji jest opracowanie projektu ustawy – Kodeks pracy wraz z uzasadnieniem oraz projektu ustawy – Kodeks zbiorowego prawa pracy wraz z uzasadnieniem.

35 W 2008 r. na stronie internetowej MIPS a następnie a drukiem: *Kodeks pracy. Zbiorowy kodeks pracy*, Wyd. Uniwersytetu Ekonomicznego w Katowicach, Katowice 2010.

36 Patrz *Aksjologiczne podstawy prawa pracy i ubezpieczeń społecznych*, Redakcja naukowa M. Skąpski, K. Ślęzak, Wyd. Ars boni et aequi, Poznań 2014.

37 Temat Zjazdu: Równość i sprawiedliwość w zatrudnieniu.

38 Dz. U. 2016, poz. 1366.

Członkowie Komisji Kodyfikacyjnej zostali powołani 15 września 2016 przez Prezesa Rady Ministrów na okres 18 miesięcy co jest okresem bardzo krótkim. Skład Komisji został ustalony według zasad odbiegających od poprzednio obowiązujących. Kandydatów na członków Komisji zgłosił nie tylko minister właściwy do spraw pracy ale także reprezentatywne na poziomie kraju organizacje związków zawodowych i organizacje pracodawców. Wskazały one po jednym kandydacie na członka Komisji. Minister właściwy do spraw pracy wskazał kandydatów na członków Komisji w liczbie równej liczbie kandydatów wskazanych przez reprezentatywne organizacje związkowe i reprezentatywne organizacje pracodawców. A zatem w skład Komisji wchodzi 14 osób oraz jej przewodniczący.

Należy mieć nadzieję, że Komisja zdąży przygotować obydwie Projekty i że zostaną one skierowane do Sejmu

POROZUMIENIA ZAWIERANE W RAMACH SPORÓW ZBIOROWYCH JAKO SZCZEGÓLNY RODZAJ POROZUMIEŃ NORMATYWNYCH

dr hab. Monika Głądoch¹

1. Porozumienia zbiorowe a układy zbiorowe pracy

Problem porozumień zbiorowych należy do najbardziej istotnych zagadnień prawa pracy w naszym kraju. Od kilkunastu lat obserwuje się bowiem zjawisko wypierania układów zbiorowych pracy właśnie przez porozumienia zbiorowe i regulaminy. Przy czym, o ile regulaminy są precyzyjnie uregulowane w przepisach prawa pracy, a także wprost nazwane (regulamin pracy, regulamin wynagradzania, regulamin zakładowego funduszu świadczeń socjalnych), o tyle porozumieniom zbiorowym w przepisach prawa pracy poświęcono niewiele miejsca, a w samym kodeksie pracy reguluje je zaledwie kilka przepisów. Prowadzi do istotnych problemów praktycznych dotyczących procedury ich zawierania, charakteru prawnego oraz możliwości zmiany i wypowiedzania, szczególnie wtedy, gdy strony nie przewidziały takiego prawa wprost w treści porozumienia.

Warto zwrócić uwagę, że ustawodawca traktuje porozumienia zbiorowe pracy na równi z układami zbiorowymi pracy, czemu dał wyraz w przepisach Konstytucji i kodeksu pracy. Zgodnie art. 59 ust. 2 ustawy zasadniczej związkowie zawodowi oraz pracodawcy i ich organizacje mają prawo do rokowań, w szczególności w celu rozwiązywania sporów zbiorowych, oraz do zawierania układów zbiorowych pracy i innych

¹ Autorka jest dr hab., radcą prawnym, kierownikiem Katedry Prawa Pracy na Wydziale Prawa i Administracji UKSW w Warszawie, wiceprzewodniczącą Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Pracy.

porozumień. Na podstawie art. 9 § 1 k.p. ilekroć w kodeksie pracy jest mowa o prawie pracy, rozumie się przez to przepisy kodeksu pracy oraz przepisy innych ustaw i aktów wykonawczych, określające prawa i obowiązki pracowników i pracodawców, a także postanowienia układów zbiorowych pracy i innych opartych na ustawie porozumień zbiorowych, regulaminów i statutów określających prawa i obowiązki stron stosunku pracy. Pomimo zatem szczególnej i drobiazgowej procedury zawierania układu, a także obowiązku jego rejestracji nie posiada on wyższej rangi niż inne porozumienia zbiorowe. Łatwość podpisywania porozumień, szybkość ich wejścia w życie (bez obowiązku ich rejestracji, z wyjątkiem tzw. porozumień „kryzysowych” – zawieszających) stanowi zachętę do ich zawierania przez partnerów społecznych.

Tak jak wcześniej zauważono, stosowanie porozumień zbiorowych wywołuje wiele problemów interpretacyjnych. Z uwagi na bliskość porozumień zbiorowych z układami zbiorowymi pracy, judykatura i doktryna dopuszcza możliwość stosowania do porozumień zbiorowych (w drodze analogii) wybranych przepisów rozdziału XI kodeksu pracy dotyczących układów zbiorowych pracy. Sąd Najwyższy godzi się jednak na korzystanie jedynie z wybranych regulacji, zwracając uwagę, że jednak porozumienia nie są tym samym, co układy zbiorowe pracy². W ocenie tegoż sądu, „porozumienie zbiorowe, o którym mowa w art. 9 § 1 k.p. nie jest układem zbiorowym pracy, będącym swoistym źródłem prawa pracy o najszerszym zakresie podmiotowym i przedmiotowym, stanowiącym podstawowy instrument autonomicznego kształtowania stosunków pracy przez partnerów społecznych i stabilizującym warunki zatrudnienia. Inne porozumienia zbiorowe, jak np. porozumienie dotyczące warunków zatrudnienia pracowników w przypadku przejścia zakładu pracy na innego pracodawcę (art. 26¹ ustawy z 1991 r. o związkach zawodowych), czy też porozumienie dotyczące

2 W tym miejscu warto zwrócić uwagę na pogląd Z. Hajna, który wyraża opinię, że porozumienia zbiorowe powinny być one traktowane jak układ zbiorowy pracy w świetle przepisów prawa międzynarodowego i unijnego. Por. Z. Hajn, *Inne niż układ zbiorowy pracy nazwane umowy normatywne jako instrument zakładowego dialogu społecznego* [w:] J. Stelina (red.), *Zakładowy dialog społeczny*, Warszawa 2014, s. 199.

zasad postępowania w sprawach pracowników objętych planowanymi zwolnieniami grupowymi (art. 3 ustawy z 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn nie dotyczących pracowników), odnoszą się - w odróżnieniu od układu - do szczególnych sytuacji związanych z funkcjonowaniem przedsiębiorstwa (zakładu pracy) i są instrumentem elastycznego reagowania na te sytuacje³.

Judykatura zezwoliła m.in. na odpowiednie stosowanie przepisów dotyczących wypowiedzenia układu zbiorowego pracy, argumentując to w następujący sposób: „Skoro legalne jest wypowiedzanie nazwanych źródeł zakładowego prawa pracy, w tym układów zbiorowych pracy (art. 241⁷ k.p.), to zasada wolności kontraktowania nienazwanych zbiorowych porozumień prawa pracy nie wyklucza ich wypowiedzania na podstawie art. 365¹ § 1 k.c. w związku z art. 300 k.p., jeżeli w sprawach niezgodzonych w zbiorowym porozumieniu prawa pracy jego strony przewidziały odpowiednie stosowanie przepisów Kodeksu cywilnego, lub według argumentum a simile z art. 241⁷ k.p. z przyczyn obiektywnie usprawiedliwionych w razie niezyskania konstruktywnego stanowiska związków zawodowych w zakresie innych sposobów uzdrowienia sytuacji finansowej dla zapobieżenia potencjalnej upadłości pracodawcy i utrzymania dotychczasowego stanu zatrudnienia⁴.”

Sąd Najwyższy nie zawsze jest konsekwentny w ocenie, które przepisy dotyczące układów zbiorowych pracy można i należy stosować do porozumień zbiorowych. W wyroku z 25 lutego 2009 r. wyraził pogląd, że wypowiedzenie porozumienia zbiorowego nie wymaga dokonywania wypowiedzeń zmieniających do umów o pracę, ponieważ normy w nim zawarte nie uzupełniły stosunków pracy (II PK 184/08). We wcześniejszym wyroku z 6 grudnia 2005 r. sąd zajął wprost przeciwnie stanowisko, przyjmując, że wprowadzenie niekorzystnej dla pracowników zmiany porozumienia zbiorowego będącego źródłem prawa pracy (art. 9 k.p.) wymaga dokonania wypowiedzeń zmieniających

3 Por. wyrok SN z 25.2.2009 r., II PK 184/08, LEX nr 736729.

4 Por. wyrok SN z 5.11.2015 r., III PK 26/15, LEX nr 1918825.

– art. 42 w zw. z art. 241¹³ § 2 k.p.⁵ Zmiana poglądów judykatury oznacza potrzebę ingerencji ustawodawcy, w przeciwnym razie będziemy mieli do czynienia z niepewnością stanu prawnego.

2. Charakter prawny porozumień zbiorowych

Większe wątpliwości budzi charakter prawny porozumień zbiorowych. Warto przypomnieć, iż pierwotnie sądy opowiadały się za przyznaniem charakteru normatywnego wszelkim porozumieniom zbiorowym zawierającym między pracodawcą a związkami zawodowymi, o ile regulowały one prawa i obowiązki stron stosunku pracy. Stanowisko to zostało wyrażone w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 6 lutego 2006 r., III PK 114/05, w którym napisano, że „Porozumienie zbiorowe partnerów społecznych określające prawa i obowiązki stron stosunku pracy, także zawarte bez >>oparcia na ustawie<<, jest źródłem prawa pracy (art. 59 ust. 2 i 4 Konstytucji w związku z art. 9 § 1 k.p.)”. W uzasadnieniu do podanego wyroku wyjaśniono, iż „żadna z konwencji MOP dotyczących związków zawodowych i związków pracodawców (nr 87 oraz nr 98, Dz. U. z 1958 r. Nr 29, poz. 125 i 126) nie przewiduje ustawowego ograniczenia możliwości zawierania porozumień zbiorowych przez partnerów społecznych. Jeżeli więc ustrojodawca stwierdził w art. 59 ust. 2 Konstytucji prawo do zawierania porozumień zbiorowych, to ustawodawca zwykły nie może go ograniczyć przez wprowadzenie wymogu oparcia porozumienia na ustawie. Możliwość ta nie wynika także z art. 91 Konstytucji. Przepis art. 59 ust. 2 Konstytucji należy stosować bezpośrednio, gdyż Konstytucja nie stanowi inaczej (art. 8 ust. 2 Konstytucji)”.

Pogląd judykatury nie zyskał akceptacji wielu przedstawicieli doktryny prawa pracy⁶. Na uwagę zasługuje pogląd L. Florka, który uważa, że nada-

5 III PK 95/05, OSNP 2006, Nr 19–20, poz. 303.

6 Por. także głosę A. Tomanka, *Orzecznictwo Sądów Polskich* 2007, nr 7–8, poz. 94, s. 586–589, oraz argumentację wyrażoną przez J. Stelinę, *Charakter prawny porozumienia o stosowaniu mniej korzystnych warunków zatrudnienia*, PIP 2003, z. 9, s. 91 i n. i J. Wratnego, *Regulacja prawna swoistych źródeł prawa pracy. Uwagi de lege lata i de lege ferenda*, PiZS 2002, nr 12, s. 4–5.

wanie wszystkim porozumieniom charakteru normatywnego nie ma uzasadnienia społecznego, choćby dlatego, że w zakładzie pracy zawierane są „bardzo zróżnicowane porozumienia o różnym stopniu sformalizowania”⁷. W konsekwencji krytyki wcześniejszego stanowiska także Sąd Najwyższy odszedł od pierwotnego poglądu, w wyroku z dnia 7 grudnia 2012 r., II PK 128/12 tłumacząc, że „przepis art. 59 ust. 2 Konstytucji nie może stanowić ustawowego oparcia dla porozumień zbiorowych zawierających przepisy prawa pracy, bowiem intencją ustrojodawcy było stworzenie zamkniętego systemu źródeł prawa i ograniczenie ich katalogu do aktów wymienionych w art. 87 Konstytucji RP. Ma on charakter ogólny, poza tym został zamieszczony jako przepis gwarantujący jedno z praw politycznych w rozdziale II Konstytucji RP zatytułowanym „Wolności, prawa i obowiązki człowieka i obywatela”, a nie w rozdziale III - „Źródła prawa”. Ratio legis tego przepisu stanowi udzielenie gwarancji partnerom socjalnym dla ich prawa do zawierania dowolnych porozumień zbiorowych; celem tej regulacji nie jest natomiast uzupełnienie (poszerzenie) konstytucyjnego systemu źródeł prawa”.

Obecnie zatem, zgodnie z poglądem doktryny i judykatury, porozumienie normatywne musi spełniać dwa warunki: po pierwsze, mieć oparcie w ustawie, po wtóre - regulować prawa i obowiązki stron stosunku pracy. Zdaniem Sądu Najwyższego „o możliwości uznania określonego porozumienia lub innego aktu za akt zawierający przepisy prawa pracy w rozumieniu art. 9 § 1 k.p., decyduje to, czy spełnia on kryteria wskazane w tym przepisie, tj. czy jest oparty na ustawie i określa prawa i obowiązki stron stosunku pracy. Od dokonania tej oceny zależy ustalenie, czy dany akt, z którego strona postępowania wywodzi roszczenia ma charakter normatywny (zawiera przepisy prawa pracy stanowiące prawo materialne), czy też jedynie obligacyjny (ustala tylko wzajemne obowiązki jego stron), a w związku z tym, czy opiera ona swoje roszczenia na przepisach prawa materialnego”⁸.

7 L. Florek, Charakter prawny porozumień zbiorowych [w:] *Prawo pracy. Refleksje i poszukiwania.*

Księga jubileuszowa profesora Jerzego Wrątnego, red. naukowa G. Uścińska, Warszawa 20913, s. 112.

8 Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 maja 2009 r., I PK 6/09.

3. Porozumienia zawierane w ramach sporów zbiorowych

Podstawę ustawową zawierania porozumień zbiorowych stanowią dwa przepisy. Na podstawie art. 9 ustawy z dnia 23 maja 1991 r. o rozwiązywaniu sporów zbiorowych⁹ rokowania kończą się podpisaniem przez strony porozumienia, a w razie nieosiągnięcia porozumienia – sporządzeniem protokołu rozbieżności ze wskazaniem stanowisk stron. Zgodnie z art. 14 te same ustawy postępowanie mediacyjne kończy się podpisaniem przez strony porozumienia, a w razie nieosiągnięcia porozumienia – sporządzeniem protokołu rozbieżności ze wskazaniem stanowisk stron. Czynności tych dokonuje się przy udziale mediatora. Paradoksalnie zatem, ustawa wprost nie reguluje procedury zawierania porozumienia na dalszym etapie sporu zbiorowego, czyli strajku.

W przypadku porozumień postrajkowych mamy do czynienia z problemem polegającym na ustaleniu, czy istnieje podstawa prawna ich zawierania, która przesądzi o ich prawnym charakterze. Przy okazji pojawia się jeszcze jedna wątpliwość - czy możliwe jest zawieranie porozumienia zbiorowego przez partnerów społecznych po ogłoszeniu strajku, skoro ustawa nie odnosi się do tej sytuacji. Odpowiedź na to pytanie jest dużo prostsza, ponieważ konstytucyjne prawo do rokowań ma charakter otwarty i partnerzy społeczni mogą zawierać porozumienia w każdej sytuacji prawnej w celu uregulowania praw i obowiązków stron stosunku pracy, jeśli uznają to za stosowne. Taki cel porozumień zbiorowych wynika również z konwencji Międzynarodowej Organizacji Pracy nr 98 dotycząca stosowania zasad prawa organizowania się i rokowań zbiorowych, która w art. 4 stanowi, iż w razie potrzeby należy zastosować środki odpowiadające warunkom krajowym, w celu zachęcania i popierania jak najszerzego rozwoju i wykorzystywania procedury dobrowolnych rokowań dla zawierania układów zbiorowych pomiędzy pracodawcami i organizacjami pracodawców z jednej strony a organizacjami pracowników z drugiej, w celu uregulowania w ten sposób warunków pracy.

⁹ T.j. Dz. U. z 2015 r. poz. 295, 1240.

Odnośnie do podstawy ustawowej zawierania porozumień zbiorowych powstaje pytanie, jaki rodzaj upoważnienia może mieć zastosowanie – czy konkretne i szczegółowe, czy także ogólne? Problem ten rozstrzygnął Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 8 lipca 2014 r., I PK 312/13, wyrażając następujący pogląd: „Porozumienia zbiorowe mogą zostać zawarte na każdym etapie trwania sporu, również w czasie lub na zakończenie strajku bądź akcji protestacyjnej, i stosownie do okoliczności zaistniałych w konkretnym sporze będą one miały przymiot porozumienia koncyliacyjnego w rozumieniu art. 9 ustawy z 1991 r. o rozwiązywaniu sporów zbiorowych, jeśli do ich zawarcia doszło w toku bezpośrednich rokowań stron, albo porozumienia mediacyjnego z art. 14 tej ustawy, gdy zawarte zostały z udziałem mediatora. W obu przypadkach porozumienia te mają oparcie w ustawie w rozumieniu art. 9 § 1 k.p. (...). Również judykatura przypisuje porozumieniom postrajkowym normatywnych charakter (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 19 marca 2008 r., I PK 235/07, OSNP 2009 nr 15-146, poz. 190 i z dnia 2 kwietnia 2008 r., II PK 261/07, OSNP 2009 nr 15 - 16, poz. 200)”. W świetle wyżej zaprezentowanego stanowiska nie ulega wątpliwości, że judykatura przyjmuje za wystarczające ogólne umocowanie ustawowe, przesądzając jednocześnie o normatywnym charakterze tych porozumień. Koniecznym jest jednak, aby porozumienie zostało zawarte w ramach ustawy o rozwiązywaniu sporów zbiorowych, w innym wypadku nie będzie ono korzystać z waloru źródła prawa. Jeżeli zatem spór zbiorowy nie odpowiada definicji ustawowej (np. żądania sporu nie mieszczą się w zakresie wyznaczonym art. 1 ustawy), wówczas nie stosuje się do niego przepisów ustawy.

Należy zwrócić uwagę, że porozumienia postrajkowe na ogół regulują kwestie wynagrodzeń i innych świadczeń na rzecz pracowników. Z danych Państwowej Inspekcji Pracy wynika, że właśnie tego rodzaju postulaty stanowią aż 60% procent wszystkich żądań zgłaszanych podczas sporów zbiorowych¹⁰. Dochodzi zatem do zawarcia porozumienia zbiorowego,

10 W latach 2012-2014 Organizacje związkowe wystąpiły do pracodawców łącznie z 520 żądaniami, które dotyczyły najczęściej warunków płacy (318) oraz warunków pracy (83).

które swoimi cechami odpowiada układowi zbiorowemu pracy, z tą różnicą, że nie podlega rejestracji w okręgowym inspektoracie pracy. Co ważne, strona podmiotowa takiego porozumienia może być jednak jest zasadniczo odmienna, ponieważ art. 3 ustawy o rozwiązywaniu sporów zbiorowych umożliwia jego wszczęcie i prowadzenie każdej zakładowej organizacji związkowej, o ile posiada ona ogólne kompetencje w zakresie prawa pracy. Wystarczy zatem, aby zgodnie z art. 25¹ ust. 1 ustawy z dnia 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych¹¹ zrzeszała co najmniej 10 członków. U tego samego pracodawcy mogą zatem równolegle istnieć układ zbiorowy pracy i porozumienie zbiorowe, które będzie przyznawać dalej idące uprawnienia niż układ zbiorowy pracy, zawarty z organizacjami reprezentatywnymi. Opisana sytuacja ukazuje niespójność systemową zbiorowego prawa pracy, która zwiększa groźbę populizmu niewiele dotąd znaczących organizacji związkowych, które celowo nie biorą udziału w rokowaniach układowych, aby wszczynając spór zbiorowy z nowymi żądaniami płacowymi zyskać w oczach załogi.

4. Wnioski

Ograniczenie normatywnego charakteru porozumień zbiorowych wyłącznie do nazwanych porozumień stanowi gwarancję ładu prawnego i pewności obrotu prawnego. Ponadto rozszerzenie mocy ustawowej na wszystkie porozumienia zawierane przez partnerów społecznych zaprzeczaloby sensowi odrębnej regulacji dotyczącej układów zbiorowych pracy. Konsekwencją przyjęcia wąskiej koncepcji oparcia na ustawie jest jednak ograniczenie ochrony pracowników¹², ponieważ ich prawa zapisane w porozumieniu mają jedynie walor obligacyjny, są wyłącznie umową na rzecz osoby trzeciej.

11 Tj. Dz. U. z 2015 r. poz. 1881.

12 Por. J. Stelina, *Nienormatywne porozumienia zbiorowe w prawie pracy* [w:] *Prawo pracy między gospodarką a ochroną pracy. Księga jubileuszowa profesora Ludwika Florka*, red. nauk. M. Latos-Miłkowska, Ł. Pisarczyk, Warszawa 2016, s. 512.

W przypadku porozumień zbiorowych zawieranych w ramach sporu zbiorowego pojawia się poważniejszy problem. Przede wszystkim nieuzasadnione jest nazywanie porozumieniem zbiorowym aktu spełniającego wszystkie istotne cechy układu zbiorowego pracy, różniącego się wyłącznie brakiem obowiązku rejestracji. Regulacja umożliwiająca prowadzenie sporu zbiorowego przez każdą, nawet niereprezentatywną organizację związkową jest sprzeczna z zasadą pokoju społecznego w stosunkach pracy. Stanowi ona zagrożenie dla uzasadnionych interesów pracodawcy, a także pozostałych organizacji związkowych kierujących się zasadą odpowiedzialności w stosunkach pracy. Przynajmniej więc w tym podstawowym zakresie obowiązujące ustawodawstwo wymaga zmiany. Należy ponadto przemyśleć sens utrzymywania w ustawie prawa zawierania porozumień, skoro w istocie są one układami zbiorowymi pracy.

PRACODAWCA W ZBIOROWYM PRAWIE PRACY. OPRACOWANIE.

Marcin Szymanek¹

Poniższy tekst jest fragmentem projektu pracy doktorskiej p. Marcina Szymanka (twórca) i Jemu przysługuje pełnia praw autorskich. Wykorzystanie tych treści w jakikolwiek sposób, w tym w szczególności powielenie ich w jakimkolwiek fragmencie i bez względu na cel, dopuszczalne jest wyłącznie pod warunkiem opatrzenia tego fragmentu zastrzeżeniem o treści takiej jak niniejsze.

1. Wstęp

Relacje pomiędzy różnymi podmiotami pracodawczymi a przedstawicielstwami pracowniczymi znajdują złożony wyraz: są to najczęściej rokowania/uzgodnienia, oraz pozyskiwanie informacji i konsultacje. Dwutorowy podział relacji jest dokonany na podstawie oceny jakości i prawidłowości przebiegów tych procesów.

Część z tych relacji – informowanie i prowadzenie konsultacji przebiega prawidłowo. Część jednak relacji, w szczególności pomiędzy pracodawcami w rozumieniu art. 3 k.p. a organizacjami związkowymi w postaci rokowań/uzgodnień nie przebiega prawidłowo, a wielu przypadkach przeradza się w grę pozorów ze skutkiem negatywnym dla reprezentacji pracowniczej. Przyczyną takiego stanu rzeczy jest posłużenie się definicją pracodawcy

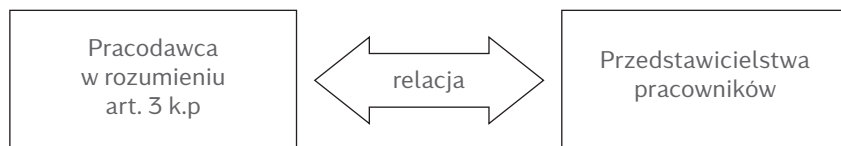
¹ Autor jest doktorantem w Państwowej Akademii Nauk, doradcą prawnym związków zawodowych.

z artykułu 3 k.p., skutkujące wyznaczeniem jako strony podmiotów, które nie mają odpowiednich uprawnień.

Postulaty stawiane niniejszym opracowaniem to przede wszystkim przededefiniowanie pojęcia „pracodawcy” na potrzeby niektórych relacji z przedstawicielstwami pracowniczymi – a w tym przypadku związkami zawodowymi, lub stworzenie nowej, jednej definicji pracodawcy dla całego zbiorowego prawa pracy.

Motywytem przewodnim tego opracowania jest przywołany już we wstępie art. 20 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, tworzący w Polsce model społecznej gospodarki rynkowej. W modelu tym solidarność, dialog społeczny i współpraca są mechanizmami mającymi gwarantować rozwój gospodarczy, za pomocą których prowadzące działalność gospodarczą podmioty, oraz osoby uczestniczące w tej działalności jako pracownicy niwelują **konflikt**, który może wynikać z ich rozbieżnych interesów². Artykuł ten wskazuje jednoznacznie na doniosłość znaczenia prawidłowego zdefiniowania podmiotów występujących w tych relacjach.

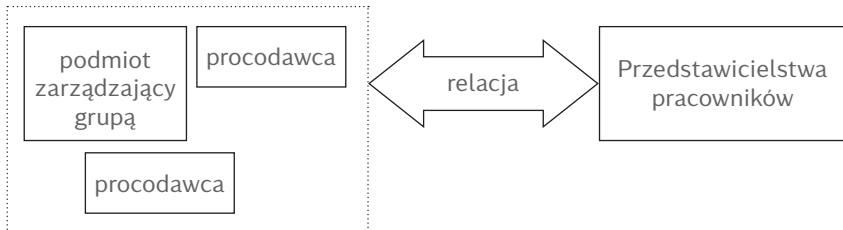
W pierwszej kolejności należy określić model, jaki będzie tu rozpatrywany oraz jego elementy. Pominiemy model najprostszy, składający się z pojedynczego podmiotu zatrudniającego pracowników (pracodawcy w rozumieniu art. 3 [1]), oraz podmiotów reprezentujących ich interesy. Graficzne wyobrażenie tego modelu będzie wyglądało następująco:



² Por. W Sanetra [w] W. Sanetra [red] i inni, *Prawo pracy – z aktualnych zagadnień*, Temida 2, Białystok 1999, str. 10; L. Florek [w] G. Goździewicz [red] i inni, *Aktualne problemy zbiorowego prawa pracy w Polsce i w Niemczech*, TNOIK, Toruń 2012, str. 36.

Pod rozwagę w tym i kolejnych Rozdziałach poddane zostaną trzy bardziej złożone modele.

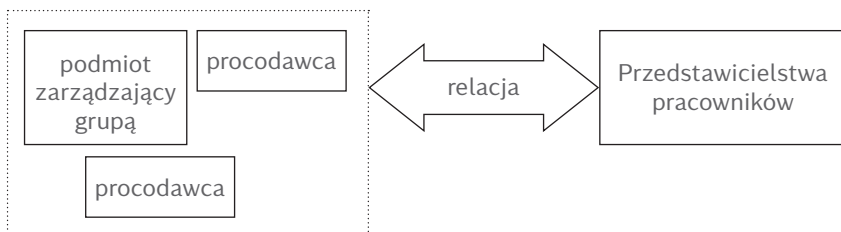
MODEL A



gdzie poprzez pracodawcę rozumie się jednostkę organizacyjną zatrudniającą pracowników, natomiast podmiot zarządzający grupą takiego statusu nie posiada przynajmniej do części pracowników zatrudnionych w grupie. Ponadto podmioty zarządzające grupą i pracodawcy stanowią powiązaną kapitałowo lub osobowo:

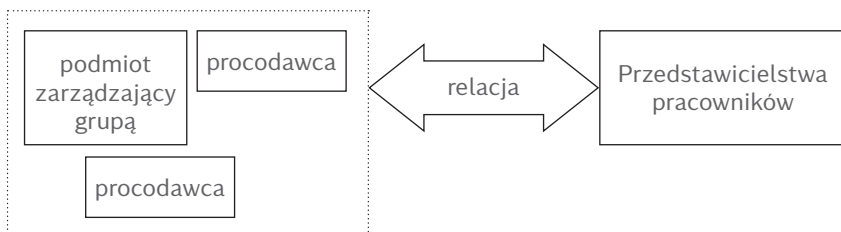
- grupę przedsiębiorstw o zasięgu wspólnotowym, których zarząd centralny ma siedzibę w Polsce, lub
- grupę przedsiębiorstw o zasięgu wspólnotowym, których zarząd centralny nie ma siedziby w państwie członkowskim, jeżeli zarząd ten wyznaczył swojego przedstawiciela z siedzibą w Polsce, lub
- grupę przedsiębiorstw o zasięgu wspólnotowym, których zarząd centralny nie ma siedziby w państwie członkowskim i nie wyznaczył przedstawiciela w państwie członkowskim, jeżeli w Polsce znajduje się zakład pracy wchodzący w skład takiego przedsiębiorstwa lub przedsiębiorstwo wchodzące w skład takiej grupy, w których zatrudnia się największą liczbę pracowników zatrudnionych w państwach członkowskich w danym przedsiębiorstwie lub grupie przedsiębiorstw **w rozumieniu ustawy o dnia 5 kwietnia 2002 o europejskich radach zakładowych.**

MODEL B



gdzie poprzez pracodawcę rozumie się jednostkę organizacyjną zatrudniającą pracowników natomiast podmiot zarządzający grupą takiego statusu nie posiada przynajmniej do części pracowników zatrudnionych w grupie. Jednocześnie podmioty i pracodawcy wchodzi w skład spółki europejskiej lub europejskiego zgrupowania interesów gospodarczych w rozumieniu **ustawy z dnia 4 marca 2005 r. o europejskim zgrupowaniu interesów gospodarczych i spółce europejskiej.**

MODEL C



gdzie poprzez pracodawcę rozumie się jednostkę organizacyjną zatrudniającą pracowników w rozumieniu art. 3 k.p., natomiast podmiot zarządzający grupą takiego statusu nie posiada przynajmniej do części pracowników zatrudnionych w grupie. Jednocześnie podmioty i pracodawcy wchodzi w skład grupy przedsiębiorstw **nie będących podmiotami zdefiniowanymi w MODELU A i B**, pozostają jednak powiązani ze sobą kapitałowo lub osobowo – holding przedsiębiorstw.

Biorąc pod uwagę liczebność spółek europejskich, zgrupowań interesów gospodarczych, przedsiębiorstw o zasięgu wspólnotowym oraz

holdingów przedsiębiorstw należy stwierdzić, że te ostatnie w Polsce są w zdecydowanej większości.

Na podstawie trzech wymienionych modeli, zostaną przedstawione relacje ze stroną społeczną (przedstawicielstwami pracowników), a także zostanie dokonana ocena prawidłowości tych relacji pod kątem celów jakie powinno realizować prawo zbiorowych stosunków pracy.

W tym opracowaniu skupię się na omówieniu MODELU C. Wyprzedzając niejako tok opracowania należy stwierdzić, że w modelu tym (najliczniej występującym) relacja pomiędzy partnerami społecznymi de lege lata może napotykać na liczne przeszkody ze względu na nieprawidłowe określenie pojęcia pracodawcy na gruncie zbiorowych stosunków pracy.

Powstają zatem następujące pytania:

1. Czy pojęcie pracodawcy z art. 3 kodeksu pracy nadaje się do zastosowania na gruncie zbiorowego prawa pracy?
2. Czy, podobnie jak w przypadku kodeksu pracy regulującego indywidualne prawo pracy, należy skodyfikować w jednym akcie zbiorowe prawo pracy wprowadzając do niego odpowiadającą relacjom tej gałęzi prawa definicję pracodawcy?
3. Czy de lege lata istnieje już pojęcie pracodawcy (określone lub nie określone wprost), którego zastosowanie (także analogiczne) na gruncie zbiorowego prawa pracy nie powodowałoby wskazanych powyżej problemów na gruncie zbiorowych stosunków pracy?
4. Czy celowym byłoby wprowadzenie, obok pojęcia pracodawcy innego pojęcia „pasującego” do systemu wielopoziomowych rokowań np. pojęcie „przedsiębiorcy sprawującego kontrolę”?

Zadaniem tego opracowania jest odpowiedź na te pytania. Zanim jednak do tego dojdzie należy uzmysłwić sobie wagę problemu – tj. znaczenie poprawnego zdefiniowania pracodawcy na gruncie zbiorowych stosunków pracy.

2. Przegląd dotychczasowego ustawodawstwa w zakresie definiowania pojęcia pracodawcy

Wstęp

W ustawodawstwie polskim nie funkcjonuje jedno, powszechne dla wszystkich aktów prawnych pojęcie pracodawcy. Konkretną definicję pracodawcy wprowadza Kodeks pracy w art. 3. Ma ona bardzo szczególne miejsce w systemie – zamieszczona została w najbardziej ogólnej części kodeksu pracy, czyli ustawy z założenia podstawowej, dla tej dziedziny (gałęzi) prawa. Potwierdzeniem tego jest fakt istnienia szeregu ustaw odsyłających do definicji z art. 3 k.p., a także fakt formułowania identycznej czy bardzo podobnej definicji w innych ustawach. Z drugiej strony spotkać można akty prawne zawierające własną definicję pracodawcy, sformułowaną wyłącznie na potrzeby danego aktu. Pozwala to na postawienie tezy, że jeżeli jakiś inny akt prawny posługuje się pojęciem pracodawcy nie definiując go, to należy odwołać się do tej właśnie definicji³ (koronnym przykładem jest art. 460 § 1 k.p.c.).

Jednakże z drugiej strony należy zauważyć, że sam kodeks normuje dość wąską materię – w praktyce obejmuje on materię indywidualnego prawa pracy, „przy okazji” jedynie zawierając regulacje dotyczące zbiorowego prawa pracy. Stąd w praktyce stosowanie kodeksowej definicji do innych ustaw łączy się z ryzykiem jej nieprzystawalności do tam zawartych regulacji szczegółowych. Jak zostanie dalej omówione, dotyczy to przede wszystkim prawa zbiorowych stosunków pracy, gdzie nie istnieje jedna definicja pracodawcy.

Tematem opracowania jest oczywiście instytucja pracodawcy w prawie zbiorowych stosunków pracy (które zapewne wypada uznać za część zbiorowego prawa pracy). Ponieważ jednak z jednej strony precyzyjne

3 Z. Hajn, *Pojęcie pracodawcy po nowelizacji kodeksu pracy – część I*, PiZS 5/1997, str. 26.

wyznaczenie granic między indywidualnym a zbiorowym prawem pracy nie jest możliwe (stąd przyjęte w niniejszej pracy wyróżnienie prawa zbiorowych stosunków pracy), a z drugiej akty zbiorowego prawa pracy korzystają z definicji z art. 3 k.p., to konieczne jest również omówienie tego przepisu. Ponadto, co ujawni się z całą wyrazistością na końcu niniejszych rozważań, problemy związane z takim a nie innym kształtem definicji pracodawcy w zbiorowym i indywidualnym prawie pracy mogą być dwoma aspektami tego samego zjawiska.

Kodeks Pracy

Według kodeksu pracy - art. 3. w brzmieniu nadanym nowelizacją z 1996 r.⁴ - „pracodawcą jest jednostka organizacyjna, choćby nie posiadała osobowości prawnej, a także osoba fizyczna, jeżeli zatrudniają one pracowników”. Przed ww. nowelizacją przepis ten stanowił, że „Zakładem pracy jest jednostka organizacyjna zatrudniająca pracowników, choćby nie posiadała osobowości prawnej. W szczególności zakładem pracy jest przedsiębiorstwo państwowe, urząd lub inna państwowa jednostka organizacyjna, spółdzielnia, organizacja społeczna.” Jego uzupełnieniem był art. 299 k.p. przewidujący odpowiednie stosowanie przepisów o pracodawcy do osób fizycznych⁵.

W oparciu o pierwotne brzmienie art. 3 k.p. wykształciła się – w sferze dominującej wówczas własności państwowej⁶ – w latach 70-tych XX wieku koncepcja „*wewnętrznego zakładu pracy i podzielonej podmiotowości*”⁷. Przyjęto ją w orzecznictwie, gdzie „*prezentowany był pogląd, że jednostki organizacyjne wchodzące w skład osoby prawnej mogły być osobnymi zakładami pracy (pracodawcami wewnętrznymi), jeżeli dla kierowników tych*

4 Ustawa z 2 lutego 1996 r. o zmianie ustawy - Kodeks pracy oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. nr 24, poz. 110.

5 Z. Hajn, *Pojęcie... część I*, str. 19.

6 Z. Hajn, *Pojęcie... część I*, str. 21.

7 P. Wąż, *Koncepcja pracodawcy rzeczywistego w świetle art. 3 k.p.*, Monitor Prawa Pracy 3/2007, str. 121, oraz M. Gersdorf, *Jeszcze w sprawie sporu o pojęcie pracodawcy*, PiZS 2/1997, str. 35. Oboje w przypisują autorstwo tej koncepcji J. Jończykowi.

jednostek przewidziano uprawnienia do nawiązywania, zmiany i rozwiązania stosunku pracy”, przy czym rozwiązanie to uzasadniane było „*przede wszystkim specjalnym ujęciem w prawie cywilnym kwestii osobowości prawnej jednostek gospodarki uspołecznionej i Skarbu Państwa (art. 33 k.c. przed zmianą od dnia 1 października 1990 r., Dz. U. z 1990 r. Nr 55, poz. 321)*”⁸. Dodatkowo podstawą dla tej koncepcji był art. 24 k.p. „*uznający wyraźnie możliwość posiadania zdolności zatrudniania przez zakład przedsiębiorstwa wielozakładowego*”⁹. Koncepcja ta przetrwała jednak reformę prawa cywilnego w 1990 r., jako że najdobitniejszym chyba jej wyrazem jest wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 listopada 1991 r.¹⁰ stwierdzający, że „*Skoro w myśl art. 3 k.p. zakładem pracy może być jednostka organizacyjna nie posiadająca osobowości prawnej, to tym bardziej jest nim osoba prawna. Każda osoba prawna jest zakładem pracy w rozumieniu art. 3 k.p. dla zatrudnionych przez nią pracowników, chyba że dla niektórych z nich za zakład pracy należy uznać jednostkę organizacyjną stanowiącą jakąś jej część składową*”.

Definicja pracodawcy z Kodeksu pracy oraz większość definicji przyjętych przez ustawodawcę polskiego w innych ustawach, zgodnie z głosami orzecznictwa i piśmiennictwa prawniczego, opiera się na konstrukcji tzw. **modelu zarządczego** charakteryzującego się tym, że „*o statusie pracodawcy decyduje kryterium posiadania uprawnień do zarządzania daną jednostką organizacyjną w sferze przedmiotowo-podmiotowej. Chodzi tutaj o swoisty rodzaj >>władztwa<< odnoszącego się do składników majątkowych przedsiębiorstwa lub jego zorganizowanej części i wynikające z tego faktu kompetencje o charakterze kierowniczym w stosunku do zatrudnionych w nim pracowników*”¹¹.

8 Zob. wyr. SN z 20 września 2005 r., II PK 413/04, OSNP 2006, nr 13-14, poz. 211, LEX nr 188102 i powołane tam orzecznictwo.

9 Z. Hajn, *Pojęcie...*, str. 20; podobnie L. Kaczyński, *W sprawie jednostki organizacyjnej jako pracodawcy*, PiZS 5/1998, str. 37.

10 Wyr. SN z 6 listopada 1991 r., I PRN 47/91, OSP 1992/7/151, LEX nr 13629.

11 P. Wąż..., *Koncepcja*, str. 120. Zob. również Z. Hajn, *Pojęcie pracodawcy po nowelizacji kodeksu pracy – część II*, PiZS 6/1997, str. 30-31. Podobnie Z. Góral, *Prawo pracy w samorządzie terytorialnym*, Diffin, Warszawa 1999, str. 48. Podobnie Ł. Pisarczyk, *Ryzyko pracodawcy*, Wolters Kluwer, Warszawa 2008, str. 38.

Po nowelizacji z 1996 r., polegającej m.in. na zmianie art. 3 oraz uchyleniu art. 24 i art. 299 k.p., pojawiły się w doktrynie nieliczne głosy kwestionujące aktualność koncepcji zarządczej pracodawcy na gruncie nowego brzmienia art. 3 k.p., ale zdecydowana większość autorów opowiedziała się za tą konstrukcją¹². Nie jest ona jednak wolna od kontrowersji¹³ czy wyjątków.

Koncepcja zarządcza jest do dzisiaj stosowana w odniesieniu do budżetowych (państwowych i samorządowych) jednostek organizacyjnych¹⁴. Natomiast w odniesieniu do innych podmiotów o złożonej strukturze uległa one pewnej ewolucji. Mianowicie za cytowanym już wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 6 listopada 1991 r. uznaje się, że pracodawcą może być jednostka organizacyjna wyodrębniona w strukturze osoby prawnej, ale jednocześnie pracodawcą dla wszystkich pracowników takich jednostek jest osoba prawna jako taka, jako że to ona (a nie jej wyodrębniona część) ponosi odpowiedzialność swoim majątkiem za wykonanie zobowiązań pracodawcy, i tylko względem niej może być skierowana ewentualna egzekucja¹⁵. Podobnie w odniesieniu do osób fizycznych orzecznictwo generalnie uznaje za pracodawcę taką osobę, ale dopuszcza możliwość uznania prowadzonego przez taką osobę zakładu za odrębnego pracodawcę w rozumieniu art. 3 k.p.¹⁶.

Doktrynalna krytyka koncepcji zarządczej wskazuje, że jej skutkiem jest oddzielenie podmiotowości w sferze prawa pracy od podmiotowości cywilnoprawnej. W efekcie za stronę stosunku pracy (pracodawcę) uznawany jest byt pozbawiony podmiotowości prawnej, a zatem niezdolny do zaciągania zobowiązań i nabywania praw. Pod znakiem zapytania stoi zatem zdolność takiego bytu do wykonania podstawowego zobo-

12 Z. Hajn, *Pojęcie... część I*, str. 21; L. Kaczyński, *W sprawie...*, str. 37.

13 Z. Hajn, *Pojęcie ... część II*, str. 30-34; krytykę tą wyraźnie podziela L. Kaczyński, *W sprawie...*, str. 37; P. Wąż, *Koncepcja...*; M. Seweryński [w:] M. Matey-Tyrowicz [red.], T. Zieliński [red.], i inni, *Prawo pracy RP w obliczu przemian*, C.H.Beck, Warszawa 2006, str. 402-3.

14 Zob. wyr. SN z 20 września 2005 r., II PK 413/04, OSNP 2006, nr 13-14, poz. 211, LEX nr 188102 i powołane tam orzecznictwo. Podobnie Z. Góral, *Prawo pracy...*, str. 48-57.

15 Z. Hajn, *Pojęcie... część I*, str. 21-22; wyr. SN z 20 września 2005 r., II PK 413/04, OSNP 2006, nr 13-14, poz. 211, LEX nr 188102.

16 Z. Hajn, *Pojęcie... część I*, str. 22 i powołane tam liczne orzecznictwo, w szczególności uch. SN z 18 lutego 1994 r., I PZP 62/93, OSNC 1994 nr 9 poz. 171, LEX nr 13342.

wiązania pracodawcy jakim jest – stosownie do art. 22 § 1 k.p. - wypłata wynagrodzenia, czy jego zdolność do ponoszenia odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez pracownika na podstawie art. 120 k.p.¹⁷ Ponadto w doktrynie zauważono, że skutkiem utrzymywania koncepcji zarządczej przy obecnym brzmieniu art. 3 k.p. jest nadawanie odmiennego znaczenia pojęciu „jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej” w sferze prawa pracy i prawa cywilnego¹⁸. Wydaje się, że po wprowadzeniu do kodeksu cywilnego art. 33[1] k.c. krytyka ta uległa wzmocnieniu.

Alternatywą dla modelu zarządczego jest tzw. model właścicielski, znany w Polsce przed wejściem w życie obowiązującego kodeksu pracy, a także stosowany w większości krajów Unii Europejskiej. Zgodnie z tą konstrukcją „dla uznania danego podmiotu jako zdolnego do bycia pracodawcą niezbędne jest posiadanie przez niego tytułu prawnego do przedsiębiorstwa (zakładu pracy) lub jego zorganizowanej części. Istota pojęcia pracodawcy w modelu właścicielskim wychodzi poza sferę kompetencji ograniczających się jedynie do organizowania pracy i zarządzania zakładem pracy, co stanowi cechę charakterystyczną modelu zarządczego”¹⁹.

Z drugiej strony nie sposób odmówić obowiązującej koncepcji pewnych walorów praktycznych. Dzięki niej pracownik swoje sprawy pracownicze „załatwia” najczęściej na miejscu, w oddziale w którym jest zatrudniony. Nie musi zwracać się do – niekiedy odległej – centrali, ani kontaktować się z (być może) trudno dostępnymi członkami władz danego podmiotu. W efekcie można uznać, że definicja ta jest jednak dopasowana w sposób wystarczający do indywidualnego prawa pracy. Potwierdza to geneza oraz poprzednie brzmienie tego przepisu. Definicja ta wprost odnosi się do pracownika oraz wskazuje na indywidualną relację łączącą go z pracodawcą, jaką jest zatrudnienie.

17 Z. Hajn, *Pojęcie... część II*, str. 31-32; L. Kaczyński, *W sprawie...*, str. 38; P. Wąż, *Koncepcja...*, str. 123-4; Podobnie, choć z zupełnie innej perspektywy, Ł. Pisarczyk, *Ryzyko...*, str. 38-39.

18 L. Kaczyński, *W sprawie...* str. 38-39. Podobnie Z. Góról, *Prawo pracy...*, str. 50-51.

19 P. Wąż, *Koncepcja...*, str. 120. Podobnie Z. Hajn, *Pojęcie... część II*, str. 30. Podobnie Z. Góról, *Prawo pracy...* str. 48. Podobnie Ł. Pisarczyk, *Ryzyko...* str. 38. M. Seweryński, *Prawo pracy...*, str. 402-3.

Krytyka obowiązującej definicji pracodawcy z art. 3 k.p. w doktrynie

Zawarta w art. 3 k.p. definicja pracodawcy jest dość często krytykowana w doktrynie prawa pracy. Krytyka ta jest jednak czyniona przede wszystkim z perspektywy trudności jakie definicja ta sprawia w odniesieniu do pracodawców będących tzw. jednostkami budżetowymi. Mianowicie definicyjne cechy pracodawcy (w rozumieniu art. 3 k.p.) spełniają jednostki organizacyjne istniejące w ramach osób prawnych, takich jak Skarb Państwa oraz jednostki samorządu terytorialnego. W praktyce jednak jednostki te okazują się być „pracodawcą pozornym”, jako że rzeczywiste kompetencje decyzyjne, szczególnie w kwestiach finansowych, leżą w gestii innych (nadrzędnych) organów. W sferze tej trudno z resztą nawet o precyzję terminologiczną, gdyż np. w odniesieniu do pracowników administracji zespolonej na szczeblu wojewódzkim zależnie od okoliczności właściwym dysponentem części budżetowej może okazać się wojewoda, właściwy minister bądź Rada Ministrów (organy władzy wykonawczej), zaś w skrajnych przypadkach zrealizowanie roszczeń płacowych pracowników sfery budżetowej może wymagać nowelizacji ustawy budżetowej, co pozostaje w gestii parlamentu. W tym ostatnim przypadku rzeczywiste kompetencje znajdują się poza sferą władzy wykonawczej i należeć będą do organów władzy ustawodawczej (!).

Warto też zauważyć, że problem ten, w nieco innym wcieleniu, pojawił się również w praktyce orzeczniczej Sądu Najwyższego. Mianowicie w sferze budżetowej do częstych przypadków należą sytuacje, w których czynności z zakresu prawa pracy (nawiązanie i rozwiązanie stosunku pracy przez powołanie) w stosunku do pracownika kierującego danym zakładem (pracodawcą w rozumieniu art. 3 k.p.) dokonują podmioty znajdujące się poza strukturą takiego zakładu. Może to dotyczyć nawet jednostek posiadających skądinąd własną osobowość prawną (np. zakłady opieki zdrowotnej, szkoły, ośrodki kultury). W takich przypadkach Sąd Najwyższy uznał za dopuszczalną reprezentację w sporach z zakresu

prawa pracy danej jednostki budżetowej przez podmioty znajdujące się poza jej strukturą, ale umocowane w oparciu o przepisy szczególne do dokonywania czynności z zakresu prawa pracy²⁰.

O wiele mniej miejsca poświęca się w doktrynie problemom jakie stwarza definicja z art. 3 k.p. w odniesieniu do innych kategorii pracodawców²¹. A przecież inne osoby prawne (jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej) również mogą osiągać ogromne rozmiary i tworzyć rozbudowane struktury. Orzecznictwo w dużym stopniu unika tego problemu uznając np., że „*Spółka akcyjna może być pracodawcą dyrektora jej oddziału terenowego*”²². W praktyce odstępuje zatem od rygorystycznego stosowania koncepcji pracodawcy wewnętrznego uznając za rzecz oczywistą, że stroną stosunku pracy musi być jednostka posiadająca podmiotowość prawną. W praktyce zatem w odniesieniu do osób prawnych prawa prywatnego w sporach dotyczących indywidualnych stosunków pracy Sąd Najwyższy stosuje raczej koncepcję właścicielską niż zarządczą. Inaczej jednak sprawa się ma w sferze zbiorowych stosunków pracy. Dalej, do zasygnalizowanych trudności z zerwaniem więzi między podmiotowością cywilnoprawną a zdolnością do bycia pracodawcą dochodzi w przypadku osób prawnych prawa prywatnego szereg specyficznych problemów wiążących się z faktem istnienia różnego rodzaju powiązań pomiędzy przedsiębiorcami. Sprawia to, że doktrynalne rozważania dotyczące problemów związanych z funkcjonowaniem jednostek budżetowych dalece nie wyczerpują problematyki funkcjonowania pracodawców będących przedsiębiorcami, zwłaszcza w sferze prawa zbiorowych stosunków pracy. Te właśnie problemy będą poruszane szerzej w dalszej części niniejszego opracowania.

20 Post. SN z dnia 22 stycznia 2008 r., II PZ 62/07, wyr. SN z dnia 9 kwietnia 2009 r., I PK 212/08, wyr. SN z dnia 7 kwietnia 2010 r., II PK 287/09.

21 W zasadzie o kwestii tej wypowiada się jedynie Z. Hajn [w] M. Matey-Tyrowicz [red.], T. Zieliński [red.], i inni, *Prawo pracy RP w obliczu przemian*, C.H.Beck, Warszawa 2006, str. 442-444.

22 Zob. wyr. SN z 20 września 2005 r., II PK 413/04, OSNP 2006, nr 13-14, poz. 211, LEX nr 188102 i powołane tam orzecznictwo.

Niektóre przykłady definicji „pracodawcy” nawiązujące a także odbiegające do art. 3 k.p.

Pojęcie pracodawcy jest pojęciem ustawowym, które doczekało się wielu definicji w wielu aktach prawnych. Poniżej zostaną wyszczególnione ustawy zawierające materię indywidualnego prawa pracy. Ustawy te w przybliżeniu powtarzają definicję z kodeksu pracy:

1. ustawa z dnia 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej **Polskiej** (Dz.U. 1967 r. Nr 44 poz. 220). Zgodnie z brzmieniem art. 22 pkt 3 przepisy tej ustawy dotyczące pracodawców stosuje się do *„osób fizycznych, osób prawnych oraz jednostek organizacyjnych nieposiadających osobowości prawnej, które zatrudniają pracowników”*,
2. **ustawa z dnia 27 czerwca 1997 r. o służbie medycyny pracy** (Dz.U. 1997 Nr 96, poz. 593) Według art. 4 pkt 3 przez pracodawcę *„należy (...) rozumieć jednostkę organizacyjną, choćby nie posiadała osobowości prawnej, a także osobę fizyczną – jeżeli podmioty te zatrudniają pracowników – lub będący odpowiednikiem pracodawcy podmiot stosunku służbowego”*,
3. **ustawa z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy** (Dz.U. 2004 Nr 99 poz. 1001) definiuje pracodawcę bardziej szczegółowo i w art. 2 ust. 1 pkt 25 wskazuje, że pracodawca oznacza *„jednostkę organizacyjną, chociażby nie posiadała osobowości prawnej, a także osobę fizyczną, jeżeli zatrudniają one co najmniej jednego pracownika”*.
4. **ustawa z dnia 29 grudnia 1993 r. o ochronie roszczeń pracowniczych w razie niewypłacalności pracodawcy** (Dz.U. 1994 Nr 1, poz. 1) - Według art. 2 ust. 1. *„Pracodawcą, w rozumieniu ustawy, jest osoba fizyczna lub jednostka organizacyjna zatrudniająca pracowników w związku z prowadzoną działalnością gospodarczą, z wyjątkiem zakładów budżetowych i gospodarstw pomocniczych jednostek budżetowych”*. Z kolei zgodnie z ust. 2 *„Przepisy ustawy*

stosuje się do pracodawcy będącego osobą fizyczną, a także do pracodawcy będącego jednostką organizacyjną, jeżeli odrębne przepisy nie wyłączają możliwości ogłoszenia jego upadłości i przewidują możliwość jego likwidacji”.

Wyżej wymienione akty prawne (bez pretensji do wyczerpującego charakteru powyższej listy) tworzą definicję pracodawcy niejako dla własnych celów. Ich wspólnym mianownikiem jest warunkowanie przedmiotu pracodawcy od faktu zatrudnienia pracownika (czyli pozostawiania stroną stosunku).

Specyfika konkretnych aktów prawnych może sprawiać, że zawierają one jednak zupełnie inne definicje pracodawcy. Przykładem może być ustawa z dnia 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji z dnia 17 czerwca 1966 r. (Dz.U. 1966 Nr 24 poz. 151). Wg art. 1a pkt 10 tej ustawy *„Pracodawcą są podmioty wypłacające wynagrodzenia, o których mowa w pkt 17”*. Z kolei pkt 17 wskazuje, że *„przez wynagrodzenie rozumie się wynagrodzenia oraz niewyłączone spod egzekucji inne świadczenia pieniężne związane z pracą lub funkcją wykonywaną przez zobowiązanego na podstawie stosunku pracy oraz innej podstawie, jeżeli z tego tytułu zobowiązany otrzymuje okresowe świadczenia pieniężne”*. Wydaje się, że przyczyną takiego rozwiązania jest fakt, że z perspektywy ustawy nie jest istotne świadczenie pracy, lecz otrzymywane za nią wynagrodzenie, do którego miałyby być skierowana egzekucja.

Niektóre przepisy wykonawcze równają pracodawcę z osobą wykonującą czynności z zakresu prawa pracy. Do tej grupy należy rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 21 września 2004 r. w sprawie reklamowania od obowiązku pełnienia czynnej służby wojskowej w razie ogłoszenia mobilizacji i w czasie wojny (Dz.U. 2004 Nr 210, poz. 2136) w § 2 pkt 4 wskazuje, że za pracodawców uważa się *„kierowników urzędów państwowych lub urzędów jednostek samorządu terytorialnego oraz przedsiębiorców, pracodawców lub inne podmioty uprawnione do zatrudnienia lub nawiązania stosunku służbowego w stosunku do osób, o których mowa w art. 116 ust. 4 pkt 1 lit. b i c oraz pkt 2 ustawy”*.

Definicje pracodawcy ze sfery zbiorowego prawa pracy

Druga grupa ustaw to te, które regulują materię zbiorowego prawa pracy oraz sposób w jaki ustawodawca zdefiniował w nich pojęcie pracodawcy.

1. W pierwszej kolejności należy wymienić tę część Kodeksu pracy, która zawiera normy prawa zbiorowych stosunków pracy, a mianowicie art. 9, art. 23[1] w związku z art. 26 [1] ustawy o związkach zawodowych – przejście pracowników do nowego pracodawcy, Rozdział IV (Regulamin pracy) oraz Dział XI (Układy zbiorowe pracy). Do tej materii stosuje się (niestety) wprost definicję pracodawcy z art. 3 k.p. Skutkuje to – przykładowo – tym, że podmiot którego częścią jest dany pracodawca może tak manipulować swą strukturą, by pozbawić struktury związkowe statusu zakładowej organizacji związkowej²³. Inny problem może powstać w sytuacji, gdy dany podmiot prowadzi różne rodzaje działalności, ale nie tworzy wyodrębnionych zakładów. W efekcie istnieć może u niego tylko jeden zakładowy związek zawodowy. Jeżeli różne grupy pracowników (zatrudnionych w związku z prowadzeniem różnej działalności) mają odmienne (a nawet sprzeczne) interesy, to ich skuteczna reprezentacja przestaje być możliwa²⁴.
2. **Ustawa z dnia 23 maja 1991 r. o rozwiązywaniu sporów zbiorowych** (Dz.U. 1991 Nr 55, poz. 236). Według art. 5 tej ustawy „*Pracodawcą w rozumieniu ustawy jest podmiot, o którym mowa w art. 3 Kodeksu pracy*”. W przypadku tej ustawy, której materia reguluje wyłącznie zbiorowe stosunki pracy, podobnie jak w przypadku wyżej opisanej części kodeksu pracy, stosowanie definicji z art. 3 k.p. jest błędem. Skutkiem zastosowania definicji pracodawcy z kodeksu pracy może być opisana niżej pozorność rokowań oraz unikanie odpowie-

²³ P. Wąż, *Koncepcja...*, str. 121. Podobnie Z. Hajn, *Pojęcie...* część II, str. 32-33.

²⁴ Z. Hajn, *Pracodawca i organizacja pracodawców jako podmioty zbiorowego prawa pracy* [w] *Zbiorowe prawo pracy w społecznej gospodarce rynkowej*, red. G. Goździewicz, Toruń 2000, str. 145-6.

działności podmiotów decyzyjnych za utrudnianie prowadzenia sporu zbiorowego. Można też zauważyć, że bezrefleksyjne przejęcie definicji pracodawcy z art. 3 k.p. na użytek zbiorowego prawa pracy łączy się w logiczną całość z narzuconym (arbitralnie) przez ustawodawcę modelem funkcjonowania związków zawodowych, które koncentrują swe funkcje i aktywność na szczeblu zakładowym i (w mniejszym stopniu) ogólnokrajowym. Ten stan rzeczy wydaje się z kolei być zaszczością historyczną – wynika on z przebiegu organicznego procesu odradzania się ruchu związkowego w Polsce w latach 80-tych XX wieku, kiedy to spory – o charakterze w dużym stopniu politycznym – przeciw – prowadzone były na szczeblach zakładu, komitetu wojewódzkiego PZPR oraz ogólnokrajowym²⁵.

3. **Ustawa z dnia 23 maja 1991 r. o organizacjach pracodawców** (Dz.U. 1991 Nr 55, poz. 235) Według art. 2.[1] tej ustawy „Pracodawcą (...) jest podmiot, o którym mowa w art. 3 Kodeksu pracy”. Ustawę tę należy analizować łącznie z ustawą **z dnia 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych**. W ustawie tej pracodawca nie został zdefiniowany.

Ustawa o organizacjach pracodawców nie zawiera materii indywidualnego prawa pracy w tym znaczeniu, że nie reguluje sytuacji prawnej pracodawców w kontekście zatrudniania przez nich pracowników (w kontekście stron stosunku pracy), a raczej w kontekście podmiotów dialogu i współpracy zarówno z organami państwowymi jak i ze związkami zawodowymi. Na użytek wyodrębnienia podmiotu do odpowiedniego jego określenia zaczerpnięta z art. 3 k.p. definicja wydaje się poprawna i użyteczna. W odniesieniu jednak do dialogu społecznego może prowadzić do problemów.

W przypadku ustawy o związkach zawodowych, kluczowym wydaje się art. 7 ust. 1., który stanowi, że „*w zakresie praw i interesów zbiorowych związki zawodowe reprezentują wszystkich pracowników, niezależnie od ich przynależności związkowej*”. Ustęp 2. art.

25 Por. Z. Hajn oraz J. Piątkowski [w] G. Goździewicz [red] i inni, *Aktualne problemy zbiorowego prawa pracy w Polsce i w Niemczech*, TNOiK, Toruń 2012, str. odpowiednio 62-65 i 70-75.

7 stanowi z kolei, że „w sprawach indywidualnych stosunków pracy związki zawodowe reprezentują prawa i interesy swoich członków. Na wniosek pracownika niezrzeszonego związek zawodowy może podjąć się obrony jego praw i interesów wobec pracodawcy”.

Przytoczony przepis powinien być uzupełniony o podmiot, wobec którego związki zawodowe reprezentują prawa i interesy zbiorowe. Potrzeba ta jest widoczna tym bardziej, że ust. 2 art. 7 odnosi się zdecydowanie do pracodawcy w rozumieniu art. 3 k.p. Wydaje się jednak, że podmiotem tym może i powinien być z pewnością pracodawca w rozumieniu art. 3 k.p., lecz także podmiot, który współdecyduje lub decyduje za pracodawcę. W przypadku braku kodyfikacji zbiorowego prawa pracy art. 7 ust. 1 ustawy o związkach zawodowych wydaje się najwłaściwszym miejscem (ze względu na wskazanie wprost na zbiorowe prawa i interesy pracowników), w którym można zdefiniować pracodawcę na tym gruncie prawa pracy.

4. W przypadku **ustawy z dnia 7 kwietnia 2006 r. o informowaniu pracowników i przeprowadzaniu z nimi konsultacji**, przyjmuje się że pojęcie pracodawcy jest już zdefiniowane i to zdefiniowane w sposób właściwy dla indywidualnego prawa pracy. Art. 1 ust. 1. Ustawy wskazuje, że jej przepisy stosuje się do „*pracodawców wykonujących działalność gospodarczą zatrudniających co najmniej 50 pracowników*”. Jest to zdecydowanie błędne podejście tym bardziej, że ustawa ta była uchwalana w wykonaniu dyrektywy unijnej. Te dokumenty niejednokrotnie wskazywały na złożoność pojęcia pracodawcy oraz problemy, które mogą wyniknąć z definiowania go jedynie na poziomie indywidualnego prawa pracy.
5. Podobnie w przypadku **ustawy z dnia 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników** można przyjąć, że pojęcie pracodawcy jest już zdefiniowane i należy je rozumieć w ten sam sposób jak w kodeksie pracy. Wskazuje na to art. 1. ust. 1 stanowiący, że „*Przepisy ustawy stosuje się w razie konieczności rozwiązania*

przez pracodawcę zatrudniającego co najmniej 20 pracowników stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników, w drodze wypowiedzenia dokonanego przez pracodawcę, a także na mocy porozumienia stron”. Ustawa ta, a przynajmniej jej część, może także być z powodzeniem zaliczona do przepisów zbiorowego prawa pracy, a zastosowanie do wszystkich jej przepisów definicji z art. 3 k.p. stworzy te same problemy, o których mowa powyżej.

Omawiając kwestię definicji pracodawcy w prawie zbiorowych stosunków pracy nie sposób pominąć przepisów Konstytucji²⁶, która w art. 59. ust. 2 wskazuje, że *„związki zawodowe oraz pracodawcy i ich organizacje mają prawo do rokowań, w szczególności w celu rozwiązywania sporów zbiorowych, oraz do zawierania układów zbiorowych pracy i innych porozumień*”. Przepis ten nie zawiera oczywiście definicji pracodawcy, kontekst artykułu odnosi się jednak zdecydowanie do zbiorowego prawa pracy. Ponadto przepis ten należy odczytywać łącznie z szeregiem innych przepisów Konstytucji. Pozwala to postawić tezę, że pracodawcą w rozumieniu art. 59 ust. 2 Konstytucji jest tylko taki podmiot, który jest w stanie skutecznie wykonać zadania wskazane w tym przepisie, tj. prowadzić rokowania i zawierać układy zbiorowe pracy i inne porozumienia, przy jednoczesnym poszanowaniu konstytucyjnych zasad subsydiarności (wyrażona w preambule, ale i w art. 31 ust. 3 Konstytucji), wolności działalności gospodarczej (art. 20 i 22), własności prywatnej (art. 20 i 21), solidarności, dialogu i współpracy partnerów społecznych (art. 20), ochrony pracy (art. 24) oraz godności człowieka, która stanowi źródło jego wolności i praw (art. 30). Właśnie na podstawie tego kontekstu można pokusić się o przyjęcie założenia, że może tu chodzić o pracodawcę w innym ujęciu niż określa go kodeks pracy, o ile stosowanie tego kodeksowego ujęcia nie pozwala na pełną realizację w/w wartości. Takie rozwiązanie mogłoby rzutować na pozostałe ustawy regulujące materię zbiorowego prawa pracy w tym sensie,

26 Szerzej o roli przepisów Konstytucji jako źródeł zbiorowego prawa pracy J. Oniszczuk [w] K. Baran [red] i inni, *Zarys systemu prawa pracy. Tom I. Część ogólna prawa pracy*, LEX, ust. 7.1.10

że podobnie jak w Konstytucji przyjmowałoby się, że zwrot „pracodawca” ma inne znaczenie niż to, które podaje kodeks pracy.

Taką właśnie koncepcję przyjął Sąd Najwyższy w jednym z orzeczeń dotyczących kontrowersji wokół definicji pracodawcy SN. Konkretnie w uchwale Składu Siedmiu Sędziów Sądu Najwyższego z 23 maja 2006 r.²⁷, rozpatrując kwestie związane z charakterem prawnym pakietu socjalnego, orzeczono iż *„spółka dominująca jest podmiotem uprawnionym do zawarcia porozumienia w imieniu nominalnego pracodawcy, tj. spółki zależnej”*. Sąd Najwyższy odwołał się przy tym właśnie do art. 59 ust. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Z powyższego przepisu Sąd Najwyższy wyprowadził twierdzenie, iż definicja pracodawcy w nim zawarta, jest szersza od definicji wskazanej w kodeksie pracy, zatem według Sądu, w celu zawarcia porozumienia zbiorowego w przedmiocie praw i obowiązków pracowników i pracodawców, stroną pracodawczą może reprezentować np. centralny zarząd grupy przedsiębiorstw czy inwestora, który ma nabyć akcje lub spółkę (tu: spółka dominująca). Z uzasadnienia powyższego wyroku SN wynika bezpośrednio, iż *„drogą do ustalenia kto jest „pracodawcą konstytucyjnym” jest posłużenie się koncepcją pracodawcy >>własnościowego<< (>>prawdziwego<<, >>rzeczywistego<<). (...) Zmierzając do ustalenia >>prawdziwego pracodawcy<< można posłużyć się metodą >>unoszenia zasłony osobowości prawnej<<. Celem tej metody jest przeciwdziałanie sytuacji, w której rzeczywisty właściciel, faktycznie przejmujący świadczenie pracownika, nadużywa konstrukcji osobowości prawnej lub konstrukcji pracodawcy z art. 3 k.p. w celu formalnego związania pracownika umową z podmiotem uzależnionym i pozbawionym uprawnień właścicielskich. Dotyczy to szczególnie sytuacji, gdy spółka handlowa będąca >>prawdziwym pracodawcą<< tworzy kontrolowaną przez nią spółkę, powierzając jej funkcję zatrudniania pracowników. Ten sposób może być użyty dla obejścia prawa i uniknięcia zobowiązań wobec pracowników. Taka metoda odkrycia rzeczywistego pracodawcy przez >>uniesienie zasłony osobowości prawnej<< ma oparcie w prawie unijnym, a także nie jest obca polskiemu orzecznictwu w sprawach z zakresu prawa pracy”*.

27 Uchwała Składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego - Izby Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych z 23 maja 2006 r., sygn. akt III PZP 2/06.

Należy jednak pamiętać, iż przyjęta przez Sąd Najwyższy konstrukcja konstytucyjnej definicji pracodawcy nie ma charakteru uniwersalnego, nie może zatem być stosowana do wszelkiego typu stosunków prawnych w prawie pracy. Sąd ograniczył się bowiem jedynie do zasugerowania możliwości posłużenia się nią w zakresie wyznaczonym dyspozycją art. 59 ust. 2 Konstytucji RP. Jak przyjmuje się jednak w piśmiennictwie, należy to uznać za krok zmierzający w pożądanym kierunku²⁸, przy czym – co ciekawe – postulaty takiej zmiany praktyki orzeczniczej na gruncie art. 3 k.p. pojawiły się już w krótkim okresie po wejściu w życie obowiązującej Konstytucji i bez nawiązania do jej postanowień²⁹.

Można zatem przyjąć, że uprawnienia do zawierania porozumień, prowadzenia rokowań i rozwiązywania sporów zbiorowych można wyprowadzić z przepisów powołanego wyżej odpowiedniego artykułu Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, niemniej jednak nie rozwiązuje to kwestii jednostkowych przypadków w konkretnych sporach, szczególnie, iż potwierdzenie powyższego uzyskać można jedynie w drodze długotrwałego procesu sądowego, co wyklucza reakcję na doraźne działania i decyzje oddziałujące na pracowników. Fakt istnienia odesłania w ustawie o rozwiązywaniu sporów zbiorowych do definicji z kodeksu pracy powoduje tworzenie dalszych wątpliwości, szczególnie w odesłaniu do zasad zawartych w *acquis communautaire*, które Unia Europejska wypracowała na przestrzeni lat.

Należy zatem przyjąć, że cytowane orzeczenie wyznacza i utwierdza pewien kierunek, który realizują ustawa z dnia 5 kwietnia 2002 r. o europejskich radach zakładowych oraz ustawa z dnia 4 marca 2005 r. o europejskim zgrupowaniu interesów gospodarczych i spółce europejskiej – o czym szerzej w Rozdziale IV.

28 P. Wąż, *Koncepcja ...*, str. 125.

29 L. Kaczyński, *W sprawie...* str. 37-40. Można zauważyć, że wypowiedziane wówczas poglądy zyskały dodatkowe oparcie po wprowadzeniu normatywnej definicji pojęcia „jednostki organizacyjnej nieposiadającej osobowości prawnej” w art. 33[1] k.c., który to przepis ma przeciwieście odpowiednie stosowanie w stosunkach indywidualnego prawa pracy (art. 300 k.p.). W efekcie w sferze prawa pracy pojęcie „jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej” może być używane w dwóch znaczeniach.

Podmioty pracodawcze

Jaki podmiot, biorąc pod uwagę wskazane wyżej definicje możemy zatem określić pojęciem „pracodawcy”? Z definicji zawartej w kodeksie pracy oraz ustaw wzorujących się na nim wynika, że status pracodawcy przypada temu, kto do tej roli zostanie **faktycznie** wyznaczony lub względnie sam się wyznaczy. Wyznaczenie polega na odpowiednim wpisie w regulaminie organizacyjnym przedsiębiorstwa, odpowiednim przepisie statutu spółki – w przypadku gdy jej oddziały mają posiadać przymiot pracodawcy lub po prostu wpisaniu tego podmiotu w miejscu oznaczenia strony w podstawowym dokumencie zawiązującym stosunek pracy jakim jest umowa o pracę.

I tak, pracodawcą mogą być podmioty zdefiniowane prawnie, jak:

- spółka cywilna tworzona przez osoby fizyczne,
- osobowe spółki prawa handlowego – jako jednostki organizacyjne nie posiadające pełnej osobowości prawnej (w ich imieniu działają organy, wspólnicy lub osoby wyznaczone),
- osoby prawne, np. spółki kapitałowe, organizacje, którym ustawodawca nadaje osobowość prawną (stowarzyszenia, partie polityczne, fundacje, związki zawodowe itp.), w imieniu których działają organy,
- jednostki organizacyjne posiadające lub nie posiadające osobowości prawnej, wymienione wprost w aktach prawnych je powołujących,
- osoba fizyczna,
- grupa innych niż osoby fizyczne podmiotów tworzących spółkę cywilną³⁰.

Na podstawie powyższych definicji można wywnioskować, że pracodawcą może zostać także niezdefiniowana jednostka organizacyjna (nienormatywna), jak np. zakład pracy lub przedsiębiorstwo lub zorganizowana część przedsiębiorstwa. Przykładowo, osoba fizyczna bądź spółka prawa handlowego prowadzi

30 Zob. wyr. SN z 10 maja 1996 r., I PRN 36/95, OSNP 1996, nr 23, poz. 335, LEX nr 25766, wyr. SN z 6 lutego 1997 r., I PKN 77/96, OSNP 1997, nr 18, poz. 340, LEX nr 30004 oraz wyr. SN z 29 stycznia 1999 r., II UKN 507/98, LEX nr 165880. Wprawdzie wyrażony przez SN pogląd dopuszczający uznanie spółki cywilnej za pracodawcę w rozumieniu art. 3 k.p. może obecnie budzić poważne wątpliwości, za trafne należy uznać stanowisko, iż pracownik zatrudniony przez taką spółkę w sporze z zakresu prawa pracy pozwać powinien wszystkich jej współników.

działalność gospodarczą przy pomocy przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 55[1] ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 roku - Kodeks cywilny (Dz.U. 1964 Nr 16 poz. 93) pod firmą „zakład budowlano-montażowy X”. W tym przypadku stroną stosunku pracy jako pracodawcą mogą być zarówno te osoby prawne i fizyczne, jak i prowadzone przez nich zakłady pracy lub przedsiębiorstwa. Istotnym pozostaje fakt, że decyzja, kto figurować będzie po stronie pracodawcy w umowie o pracę przynależy do właściciela. Biorąc pod uwagę chociażby przepisy karne zamieszczone w kodeksie pracy, ustawie o związkach zawodowych, ustawie o rozwiązywaniu sporów zbiorowych, kodeksie karnym i innych ustawach³¹ właściciel (rzeczywisty podmiot decyzyjny) może wyznaczyć inny podmiot obciążony odpowiedzialnością z tych przepisów.

Powyższe uwagi zachowują swą aktualność na gruncie prawa zbiorowych stosunków pracy, jednakże wypada je nieco rozwinąć. Otóż w sferze tej brakuje jednej „oficjalnej” definicji, co stwarza problemy, o których mowa poniżej. Jednocześnie, co należy ocenić krytycznie, znaczna część doktryny przechodzi do porządku dziennego nad problemem definicji pracodawcy w zbiorowym prawie pracy. Świadczyć o tym może choćby fakt całkowitego pomijania tej kwestii w wielu podręcznikach, przy jednoczesnym szerokim odmówieniu tematyki organizacji pracodawców oraz reprezentacji pracowników³².

Funkcje pracodawców w prawie zbiorowych stosunków pracy

Ocena, jak definicja pracodawcy sprawdza się w praktyce, wymaga zbadania, jak instytucja ta sprawdza się przy realizowaniu zadań jakie ma wykonywać. Przedmiotem niniejszej pracy jest instytucja pracodawcy w prawie zbiorowych stosunków pracy, przy czym zakres tego ostatniego

31 Zob. np. M. Szablowska, R. Rasmus, *Prawnokarna odpowiedzialność pracodawcy za nie przeciw działanie dyskryminacji w zatrudnieniu*, Palestra 9-10/2012, str. 39-45.

32 Tak: E. Wronikowska, P. Nowik, *Zbiorowe prawo pracy*, C.H.Beck 2008, T. Liszcz, *Prawo pracy*, LexisNexis 2011.

pojęcia został określony w rozdziale II. Do prawa zbiorowych stosunków pracy zaliczamy zatem (a) przepisy regulujące relacje między partnerami społecznymi oraz (b) przepisy regulujące wewnętrzne statuty partnerów społecznych. Ta druga grupa ma przy tym charakter służebny względem pierwszej w tym sensie, że potrzeba uregulowania statutu partnerów społecznych jest pochodną potrzeby funkcjonowania tego rodzaju podmiotów, a jednocześnie regulacja ta powinna mieć taki kształt, jaki najlepiej służy realizacji ich funkcji. Stąd w tym miejscu skupić się należy na pierwszej grupie przepisów, to jest tych, które regulują relacje między partnerami społecznymi. Pozwala to (roboczo) dookreślić zakres naszych zainteresowań do następujących ustaw:

- ustawa o rozwiązywaniu sporów zbiorowych,
- część Kodeksu pracy – Dział XI dot. układów zbiorowych pracy oraz regulaminów pracy,
- ustawa o informowaniu pracowników i przeprowadzaniu z nimi konsultacji,
- ustawa o samorządzie załogi przedsiębiorstwa państwowego (co jest sporne),
- a także ustawa o szczególnych sposobach rozwiązywania stosunków pracy z przyczyn nie leżących po stronie pracownika – dział dot. rokowań pracodawcy ze związkami zawodowymi na temat listy osób do zwolnienia grupowego.

Wydaje się, że z przepisów powyższych ustaw można wyciągnąć jako dominujący pierwiastek zadanie prowadzenia dialogu społecznego (które to pojęcie, o czym należy pamiętać, ma charakter konstytucyjny). Płaszczyzna dialogu społecznego i współpracy partnerów społecznych została utworzona przez państwo w związku z jego wycofaniem się (w znacznym stopniu) z pozycji strony oraz aktywnego uczestnika obrotu gospodarczego - właściciela przedsiębiorstw państwowych, a także koncesjonariusza ścisłych zasad prowadzenia działalności gospodarczej. Główną jednak przyczyną utworzenia tych mechanizmów jest cofnięcie się państwa z pozycji jedyne go dawcy norm prawa pracy, oraz (a być może - przede

wszystkim) z roli „ideologicznego gwaranta” pozycji jednej ze stron stosunku pracy jaką jest pracownik. Państwo stało się „bezklasowe” w tym sensie, że nie jest już rzecznikiem czy ucieleśnieniem interesu jednej z klas społecznych. Jego organy, a w szczególności organy wykonawcze, przyjęły na siebie bezpieczną rolę ostrożnego arbitra pomiędzy różnymi grupami społecznymi, pozostawiając im znaczną swobodę w kształtowaniu własnych relacji. Oprócz tego dostrzec można aktywność państwa jako strony dialogu społecznego (w zasadzie na łamach Rady Dialogu Społecznego) oraz w charakterze pracodawcy³³.

„Cofnięcie się” państwa z pozycji jakie miało w okresie Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej nie oznacza oczywiście pełnego wycofania się jego organów z wyżej opisanych ról. Obok art. 20 obowiązuje także art. 24 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, który stanowi iż *„Praca znajduje się pod ochroną Rzeczypospolitej Polskiej. Państwo sprawuje nadzór nad warunkami wykonywania pracy”*. Kodeks pracy, pozostałe powszechne akty prawa pracy, instytucje państwowe, takie jak Ministerstwo Pracy i Polityki Społecznej oraz Inspekcja Pracy pokazują, że praca oraz pracownik nadal pozostaje w szczególnym zainteresowaniu państwa, które w znacznym zakresie jego interesy zabezpiecza.

Powyższe zestawienie nieodległych od siebie przepisów wskazuje na rolę państwa jako - z jednej strony - wyznacznika oraz gwaranta pewnych progowych uprawnień pracownika, poniżej których zatrudniający ich pracodawcy nie mogą „zejść” (często nawet za zgodą pracowników) negocjując warunki pracy w umowach o pracę. Drugim zadaniem państwa jest umacnianie stron dialogu społecznego (pracowników i ich przedstawicieli oraz pracodawców), a także zabezpieczenie im swobody w procesie (rokowań) prowadzącym do współtworzenia przez nich **branżowego, międzyzakładowego** oraz **zakładowego** prawa pracy. Materialnym wyrazem dwóch opisanych wyżej ról będą z jednej strony ustawy oraz rozporządzenia

33 E. Wronikowska, *Zbiorowe...*, str. 28 oraz 86-87. Warto zauważyć, że takie wycofanie się państwa było postulowane już na początku lat 90-tych – zob. J. Jończyk, *Prawo pracy*, Wydawnictwo Naukowe PWN 1992, str. 123-124.

zawierające materię prawa pracy, a z drugiej strony ponadzakładowe i zakładowe układy zbiorowe pracy, wszelkiego rodzaju regulaminy, a także porozumienia zbiorowe znajdujące swoje źródło w ustawie – tworzone przez strony rokowań. Zaznaczyć należy, co oczywiste, że branżowe oraz zakładowe prawo pracy nie może „schodzić” poniżej progu uprawnień, wyznaczonego ustawą przez państwo³⁴.

Podstawowym zadaniem pracodawcy w prawie zbiorowych stosunków pracy jest zatem udział w dialogu społecznym. Wydaje się, że na użytek prowadzonego wywodu można kwestię tę bardziej uściślić. Otóż wspomniane fragmenty kodeksu pracy oraz ustawa o szczególnych sposobach rozwiązywania stosunków pracy z przyczyn nie leżących po stronie pracownika, traktowane jako akty prawa regulujące relacje między partnerami społecznymi, w istocie dotyczą tzw. autonomicznego prawa pracy. Z kolei przepisy wprowadzające obowiązek informowania pracowników służą umożliwieniu im skutecznego udziału w procesie tworzenia tegoż autonomicznego prawa pracy, zaś przepisy o prowadzeniu sporów zbiorowych zawierają środki „ostateczne” mające skłonić pracodawcę do określonych działań. W praktyce zatem owo prowadzenie dialogu społecznego można sprowadzić do działań związanych z tworzeniem (negocjowaniem), zmienianiem, zawieszaniem, rozwiązywaniem czy wypowiedaniem aktów autonomicznego prawa pracy³⁵. Jednocześnie podkreślić trzeba, że „w państwie demokratycznym (...) układom i porozumieniom należy pozostawić maksymalnie szeroką przestrzeń regulacyjną”³⁶. Stąd podstawowym zagadnieniem wydaje się być to, jak instytucja pracodawcy w obecnym kształcie sprawdza się w toku tych działań.

34 Art. 9 § 2-4, art. 18 i art. 241[13], art. 241[26] § 1 k.p.

35 Por. J. Stelina [w] K. Baran [red.] i inni, *Zarys systemu prawa pracy. Tom I, Część ogólna prawa pracy*. LEX, WoltersKluwer 2010, ust. 2.3.1.

36 M. Seweryński, *Prawo pracy...*, str. 405.

Znaczenie poprawnego sformułowania pojęcia pracodawcy w zbiorowym prawie pracy pod kątem funkcji współtworzenia źródeł prawa pracy

W piśmiennictwie oraz praktyce panuje pogląd o pierwszeństwie prawa pracy stanowiącego przez państwo w stosunku do prawa branżowego oraz zakładowego³⁷. W pierwszej kolejności wyznacznikiem norm prawa pracy jest państwowa ustawa. Zakładowe lub branżowe prawo pracy może ją jedynie korygować (jeśli jest to prawnie dopuszczalne) lub uzupełniać.

Można jednak postawić inną tezę – o równoważności norm prawa stanowiącego przez państwo i norm wynikających z porozumień zbiorowych. Na taki, charakter wzajemnych relacji norm prawa powszechnego oraz norm wynikających z dwustronnych aktów prawnych wskazują także takie zasady jak wolność działalności gospodarczej (art. 20 Konstytucji) oraz swoboda umów (art. 353[1] kodeksu cywilnego³⁸). W państwie demokratycznym, jakim jest Polska, należy przyjąć, że są to **podstawowe zasady prawne**, a ich ograniczenia należy traktować w kategoriach **wyjątków**. Jako zasady podstawowe, obowiązują one zatem także w prawie pracy, choć z obwarowaniami i wyjątkami liczniejszymi niż w innych gałęziach prawa cywilnego. Dalej jednak będą to zasady, według których to same strony (a nie państwo) powinny kształtować swoje prawa i relacje występujące między nimi. Takie podejście wyrażone jest także w akceptacji przez Polskę Konwencji Międzynarodowej Organizacji Pracy nr 98, w której państwo polskie zobowiązało się do „*zachęcania i popierania jak najszerszego rozwoju i wykorzystywania procedury dobrowolnych rokowań dla zawierania układów zbiorowych pomiędzy pracodawcami i **organizacjami pracodawców***”

37 W. Sanetra [w] W. Sanetra [red] i inni, *Prawo pracy...*, str. 22; I. Sierocka, tamże, str. 70.

38 Na marginesie można wskazać, że fundamentalne zasady funkcjonowania wspólnego rynku jakimi jest zasada swobody przepływu towarów, swoboda świadczenia usług i swoboda przepływów finansowych nie mogłyby zostać w pełni (w ogóle?) zrealizowane gdyby we wszystkich państwach UE nie obowiązywała zasada swobody umów. Wydaje się ona być niekwestionowanym i oczywistym założeniem przyjętym przy tworzeniu regulacji wprowadzających takie swobody. Pozwala to uznać zasadę swobody umów za powszechną dla naszego kręgu kulturowego.

z jednej strony a organizacjami pracowników z drugiej, w celu uregulowania w ten sposób warunków pracy” – art. 4 konwencji.

1. Przyjmując zatem, że zasadą jest wolność gospodarcza oraz swoboda umów, a przepisy prawa pracy (ze względu na konieczność ochrony pracy) ograniczające (znacznie) tę zasadę są wyjątkiem, można postawić twierdzenie **o równowadze (przynajmniej) zakładowego prawa pracy w stosunku do państwowych ustaw**. Strony (pracownik lub jego przedstawiciel oraz pracodawca) mając na uwadze konieczność zachowania wyznaczonych ustawą, głównych zasad prawa pracy, a także minimalnych progów uprawnień pracowników (np. ilość dni płatnego urlopu czy okresy wypowiedzeń) oraz biorąc pod uwagę pewne rozwiązania, jakie proponuje im ustawa, powinny dążyć do „oryginalnego” ukształtowania warunków pracy obowiązujących w danej branży (PUZP), grupie przedsiębiorstw (ZUZP międzyzakładowy – art. 241[28] k.p.) lub przedsiębiorstwie (ZUZP, regulamin pracy). Wypada tu odnotować wyrażony w doktrynie pogląd, iż skutkiem powtórzenia w układzie zbiorowym pracy treści ustawy jest to, że układ uzyskuje byt autonomiczny i odtąd stosuje się jego postanowienia, a nie ustawę. W praktyce staje się to widoczne w przypadku zmiany stanu prawnego na niekorzyść pracowników – w takim stanie rzeczy układ w dalszym ciągu będzie obowiązywać³⁹. Może to zatem sugerować nawet tezę o prymacie zakładowego prawa pracy w stosunku do ustawy.
2. Biorąc pod uwagę obszar badań rozwijanie tego wątku nie jest celowe. Pozwala jednak na dostrzeżenie doniosłej roli, jaką państwo wyznacza związkom zawodowym oraz pracodawcom w rozumieniu art. 3 k.p. we współtworzeniu norm prawa pracy. Zaznaczyć także należy, że normy te obowiązują osoby trzecie – pracowników, których wola w pewien sposób uległa ograniczeniu. W tym przypadku o ich prawach decyduje nie ustawodawca lecz związek zawodowy, i bez

39 Tak I. Sierocka [w] W. Sanetra [red] i inni, *Prawo pracy...*, str. 54, która akceptuje tam pogląd K. Rączki.

znaczenia pozostaje fakt, czy pracownik ten jest w nim zrzeszony czy nie. Podobnych jak związki zawodowe i pracodawca uprawnień nie posiadają żadne inne organizacje społeczne – partie polityczne, fundacje czy stowarzyszenia.

3. W ramach zasady wolności umów państwo uznało (lub uznać powinno), że to same strony, w ramach prowadzonego ze sobą dialogu społecznego i współpracy powinny tworzyć lub współtworzyć wraz z ustawodawcą normy prawne regulujące stosunek pracy, a także normy pozwalające im uregulować własne statuty oraz wzajemne relacje. Państwo wycofało się (lub powinno wycofać się) na pozycję arbitra, a także gwaranta funkcjonowania opisanego tu systemu. Zabezpieczając prawidłowe funkcjonowanie tak stworzonego systemu, państwo powinno dążyć do kształtowania oraz umacniania pozycji stron, a także równowagi między nimi. Jeżeli jednak powyższe założenia przyjmiemy i skonfrontujemy z rzeczywistością - stan systemu, funkcjonującego szczególnie w MODELU C nie będzie wyglądał zadowalająco.

3. Znaczenie poprawnego sformułowania pojęcia pracodawcy pod kątem prowadzenia rokowań jako mechanizmu współtworzenia prawa przez partnerów społecznych

Wstęp

Rokowania partnerów społecznych – mogą stanowić bardzo istotny eksperyment badawczy, pozwalający stawiać tezy odnośnie niedostatku pojęcia pracodawcy w trybie art. 3 k.p., Inaczej rzecz ujmując, przez pryzmat rokowań prowadzonych przez partnerów społecznych może wskazać na niedostatek pojęcia pracodawcy w rozumieniu art. 3 k.p.

Definicja rokowań

Rokowania są podstawowym oraz normatywnym mechanizmem w relacjach pomiędzy stronami dialogu społecznego. W doktrynie zauważono wręcz, że *„prawo do rokowań zbiorowych stanowi nie tylko podstawową zasadę prawa układowego ale również całego zbiorowego prawa pracy”*⁴⁰. Rokowania jako mechanizm w relacjach pomiędzy partnerami społecznymi można wymienić obok konsultacji. Określenia te mogą wydawać się nieostre, jednak z kontekstu, w jakim użyto ich w Konstytucji i ustawach można dokonać pewnych uszczegółowień.

Pojęcie rokowań pojawia się najczęściej w kontekście współtworzenia przez strony prawa pracy. Tak jest w przypadku PUZP, ZUZP czy regulaminów, w tym regulaminu zwolnień grupowych. W przypadku sporu zbiorowego strony także prowadzą rokowania (których szczególną formą są mediacje, jeśli w proces zostanie zaangażowany mediator). Rokowania

⁴⁰ G. Goździewicz [w] G. Goździewicz [red] i inni, *Aktualne problemy zbiorowego prawa pracy w Polsce i w Niemczech*, TNOiK, Toruń 2012, str. 40.

mają rozwiązać spór, czego materialnym efektem powinno być porozumienie. Także tylko dla rokowań Ustawodawca podał pewne założenia, w jaki sposób mają one być prowadzone. Można zatem założyć, że rokowania to normatywny mechanizm współtworzenia prawa pracy. Z powyższego zatem wynika, że po stronie społecznej rokowania mogą prowadzić jedynie związki zawodowe.

Pozostałe relacje partnerów społecznych oparte będą na konsultacjach. Innymi słowy można przyjąć, że wszystko co nie jest rokowaniami jest konsultacjami. Znaczenia tego słowa można doszukiwać się w ustawie o europejskim zgrupowaniu interesów gospodarczych i spółce europejskiej, i w sposób analogiczny stawać je odnośnie konsultacji prowadzonych przez partnerów społecznych w innych okolicznościach. I tak przez konsultacje rozumiemy wymianę poglądów i podjęcie dialogu między przedstawicielstwem załogi a pracodawcą w zakresie, formie i terminie, umożliwiającym wzięcie pod uwagę opinii wydanej po ich zakończeniu przy podejmowaniu decyzji u pracodawcy.

Rokowania są zatem procesem, w ramach którego ich uczestnicy w drodze interakcji oddziałują na siebie wzajemnie celem wypracowania dokumentu prawa pracy. Interakcja ta przejawia się w spotkaniach, wymianie stanowisk, dyskusji o nich, wzajemnym argumentowaniu za ich zmianą, propozycjach i projektach dotyczących przyszłego układu lub porozumienia. Ponieważ w negocjacjach układowych uczestniczą partnerzy socjalni, powiązani interesami, z których istotna część nie pokrywa się, a niektóre są ze sobą sprzeczne, zatem rokowania układowe należy ujmować także jako sposób uzgadniania tych niespójnych interesów, czyli osiągnięcia kompromisu w ramach istniejącego na ich tle konfliktu.

Według części doktryny istotą rokowań jest konfrontacja stanowisk ich uczestników, prowadząca do wypracowania swego rodzaju kompromisu, a nie dyskusja nad projektem jednej strony⁴¹.

41 K. Rączka, M. Gersdorf, *Kodeks pracy. Komentarz*, LexisNexis 2008, str. 831-2, teza 2 i 3 do art. 241[2].

Znaczenie rokowań

Rangę rokowań, jako jednego z instrumentów tworzenia i kształtowania prawa pracy, podkreśla ujęcie tego zagadnienia w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Cytowany już art. 59 ust. 2 Konstytucji RP, wskazuje, że związki zawodowe oraz pracodawcy i ich organizacje mają **prawo do rokowań** w celu zawarcia układów zbiorowych pracy i innych porozumień. W doktrynie (zarówno prawa pracy jak i prawa konstytucyjnego) podnosi się przy tym, że z szeregu przepisów Konstytucji, a także z jej „ducha” wynika, iż „*nie można odmówić podjęcia takich rokowań, gdy druga strona występuje z taką gotowością*”⁴². Kwestie rokowań zbiorowych zostały poruszone także w najważniejszych dokumentach międzynarodowego prawa pracy: w ratyfikowanej przez Polskę Konwencji Międzynarodowej Organizacji Pracy nr 98 z 1949 r. dotyczącej stosowania zasad prawa organizowania się i rokowań zbiorowych (Dz. U. z 1958 r. Nr 29, poz. 126) oraz Konwencji MOP nr 154 z 1981 r. dotyczącej popierania rokowań zbiorowych. Powyższa kompetencja jest zagwarantowana także w ratyfikowanej przez Polskę Europejskiej Karcie Socjalnej z 1961 r. (Dz. U. z 1999 r. Nr 8, poz. 67)⁴³. Najważniejsze przepisy polskiego prawa pracy rangi ustawowej, dotyczące rokowań znajdziemy w dziale jedenastym ustawy – Kodeks Pracy.

Z paragrafu 1 art. 241[2] Kodeksu pracy wynika, iż układ zbiorowy pracy może być zawarty tylko w drodze rokowań i jest efektem osiągnięcia porozumienia, co do wszystkich kwestii będących ich przedmiotem. Zwrot „w drodze rokowań” rozumieć zatem należy w ten sposób, że w procesie dochodzenia do ustanowienia ww. porozumienia zbiorowego muszą być spełnione wymagania proceduralne, przewidziane w przepisach Działu IX kodeksu pracy, a także w ewentualnych umownych ustaleniach stron.

42 J. Oniszczyk [w] K. Baran [red] i inni, *Zarys...*, ust. 7.1.10

43 K. Rączka, M. Gersdorf, *Kodeks pracy...*, str. 831, teza 1 do art. 241[2].

Podstawowe – wynikające z przepisów bezwzględnie obowiązujących - zasady rządzące rokowaniami
– dobra wiara

Zagadnienie „dobrej wiary” stanowi punkt wyjścia do rozważań nad prawidłowością procesu rokowań. W tym miejscu celowym wydaje się postawienie jedynie tezy, którą postaram się udowodnić w dalszej części pracy, a mianowicie iż „dobra wiara” partnerów społecznych (w tym przede wszystkim pracodawcy) to także świadomość obiektywnej możliwości podejmowania najistotniejszych decyzji w trakcie rokowań i unikanie „gry pozorów” przejawiającej się w tym, iż rozmawia się na tematy w których istotne decyzje (np. o poziomie świadczeń finansowych) podejmuje podmiot zewnętrzny. „Obiektywna możliwość” obejmowałby zatem kwestie szeroko pojętej autonomii pracodawcy w zakresie prowadzenia rokowań oraz podejmowania decyzji w tym zakresie. Należy pamiętać, że poszczególne elementy układu zbiorowego lub porozumienia, w szczególności te, które dotyczą przesuwania progów wyznaczonych kodeksem pracy (dłuższy urlop, dodatkowe dni wolne, ponadkodeksowe dodatki do wynagrodzeń, nagrody i odprawy, wyższy odpis na zakładowy fundusz świadczeń socjalnych) pociągają za sobą dla pracodawcy duże obciążenia finansowe, które dodatkowo podlegają długiemu i trudnemu procesowi wypowiedzenia. Czynności prawne (podpisanie układu) podejmowane przez pracodawców a prowadzące do zaciągania takich zobowiązań na rzecz pracowników są z pewnością czynnościami przekraczającymi zwykły zarząd. Widać to wyraźnie w sferze publicznej, gdzie aktualnie obowiązuje swoista fikcja działania pracodawcy (w rozumieniu art. 3 k.p.) połączona z koniecznością uzyskania – dla zatwierdzenia układu - zgody organów, które są „rzeczywistymi dysponentami środków finansowych”, jak również

„tymczasowa” regulacja pozwalająca na zawieranie układów przez tych właśnie dysponentów⁴⁴.

W przypadku spółek kapitałowych ich zarządy teoretycznie nie są związane „wytycznymi” właścicieli lub rad nadzorczych. Osoby podejmujące jednak decyzje dot. zawarcia układu zbiorowego pracy, które pociągają za sobą takie czy inne zobowiązania finansowe dla spółki muszą się liczyć z brakiem późniejszego skwitowania, a nawet dochodzeniem odszkodowawczym.

W sytuacji, gdy spółka - pracodawca znajduje się w grupie kapitałowej oraz w stosunkach powiązania i zależności z innymi spółkami kapitałowymi, a także istnienia umów wzajemnych lub innych dokumentów rodzących określone obowiązki organów wykonawczych (w jednej z grup opisanych MODELAMI A, B lub C), jej autonomia w podejmowaniu decyzji ulega faktycznemu znacznemu ograniczaniu. W przypadku organów wykonawczych zarządzających przedsiębiorstwami, których właścicielami są osoby fizyczne lub spółki cywilne bądź spółki jawne takich osób, nie istnieją żadne bariery prawne, które ograniczałyby wpływ właściciela na decyzje dyrektora (osoby dokonującej czynności z zakresu prawa pracy za pracodawcę) przedsiębiorstwa – faktycznego pracodawcy. Podobna sytuacja wystąpi w przypadku spółki kapitałowej prowadzącej przedsiębiorstwo zorganizowane w postaci oddziałów posiadających przymiot pracodawcy zarządzanego przez dyrektora oddziału. Taka sytuacja występuje dość powszechnie w służących za przykład w niniejszej pracy przedsiębiorstwach energetycznych, a w szczególności w PGE Dystrybucja, PGE Obrót, PGE GiEK S.A., Energa Operator S.A. We wszystkich tych przypadkach zarząd spółek posiada bezpośredni i nieograniczony prawem wpływ na dyrekto-

44 G. Goździewicz, *Aktualne...*, str. 41. Aktualnie rozwiązania w tym zakresie (chodzi o art. 9 ustawy z 9 listopada 2000 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. nr 101, poz. 1127 w brzmieniu nadanym mu przez ustawę z 28 marca 2008 r. zmieniającą ustawę o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. nr 86, poz. 523) zakładają bowiem, że w przyszłości dojdzie do powstania organizacji pracodawców będących jednostkami budżetowymi. O niepowodzeniu tej koncepcji świadczy fakt, że rozwiązania te, w założeniu tymczasowe, obowiązują już od 16 lat, i nie zanoszą się by organizacje takie miały zacząć powstawać. Stąd w projektowanym kodeksie zbiorowego prawa pracy postuluje się (tamże, str. 44-45) definitywne i jednoznaczne przyznanie zdolności układowej tym organom/podmiotom, które faktycznie decydują o wydatkowaniu środków finansowych przez pracodawców będących jednostkami budżetowymi.

rów oddziałów pozostających formalnie dla pracowników pracodawcami. Podmioty te, w zakresie zbiorowego prawa pracy, nie posiadają właściwie żadnej autonomii. Formalnie, zgodnie z obowiązującą definicją pracodawcy pozostają one jednak nadal partnerami dla organizacji związkowych w relacjach (także w rokowaniach) z zakresu prawa pracy.

W jaki sposób mogą być prowadzone rokowania z przedstawicielami takich podmiotów? Skoro podmiot ten nie będzie posiadał żadnej autonomii w podejmowaniu istotnych decyzji, nie będzie mógł właściwie prowadzić żadnych rokowań. Podmiot taki, związany wytycznymi będzie mógł w zasadzie jedynie przedstawić je stronie społecznej i oczekiwać ich akceptacji bądź odrzucenia. Ewentualnie pracodawca może przybrać rolę pośrednika pomiędzy organem decyzyjnym a związkami zawodowymi. Relacje takie, pozbawione elementu bezpośredniości i wzajemnych interakcji nie będą miały wiele wspólnego z rokowaniami. Pozbawiony autonomii decyzyjnej pracodawca, wezwany przez organizacje związkowe do zawarcia lub zmiany układu zbiorowego pracy bądź innego porozumienia zmieniającego, będąc tego świadomym i przystępując do nich będzie pozostawał w złej wierze, gdyż prowadzone przez niego rokowania będą rokowaniami pozornymi – wspomnianą wyżej w komentarzach **grą pozorów**.

De lege lata wszystko pozostanie jednak w zgodzie z obowiązującą literą prawa. Do zawarcia lub zmiany układu, a także do prowadzenia sporu zbiorowego należy wezwać pracodawcę w rozumieniu art. 3 k.p. i to on musi prowadzić rokowania. Podmiot decyzyjny, w gestii którego w rzeczywistości pozostaje możliwość podjęcia stosownych decyzji pozostanie poza kręgiem obowiązków (i odpowiedzialności) wskazanych w ustawach. Realny wpływ na rokowania jednak zachowa. Sytuacja taka wypacza opisany powyżej system.

Pozorność rokowań – wnioski

Opisany powyżej podmiot, pozbawiony autonomii decyzyjnej, pozostając formalnie pracodawcą nie jest w stanie wspólnie z organizacjami związkowymi wypełnić zadania powierzonego przez Ustawodawcę. Pozostawianie takiego stanu rzeczy, wraz z rozwojem wielopoziomowych struktur przedsiębiorstw doprowadza do sytuacji, w której idea, gdzie same zainteresowane strony tworzą regulacje dotyczące stosunku pracy, pozostanie w sferze fikcji.

Jak wynika z przykładu rokowań prowadzonych w zakresie tworzenia układów zbiorowych pracy, przyczyną tego faktu pozostaje nieprawidłowe - na chwilę obecną - uregulowanie pojęcia pracodawcy lub inaczej rzecz ujmując: **brak definicji pracodawcy na gruncie zbiorowego prawa pracy**.

Jak już wspomniano na początku tego punktu rokowania są podstawowym i normatywnym mechanizmem regulującym relacje pomiędzy stronami dialogu społecznego. Rokowania są narzędziem w każdej, istotnej relacji z pomiędzy partnerami społecznymi, jakimi są spory zbiorowe pracy czy procesy zwolnień grupowych. Te zatem wady definicji pracodawcy, które ujawniają się w przypadku omówionych wyżej rokowań nad układami zbiorowymi pracy, ujawnią się także na gruncie zwolnień grupowych, zabezpieczania praw pracowniczych przy przejściu przedsiębiorstwa do nowego pracodawcy czy rozwiązywania sporów zbiorowych.

Problem nie dotyczy oczywiście tylko rokowań i organizacji związkowych. Podobne problemy pojawiają się w przypadku procesu konsultacji prowadzonego z radą pracowników. Pracodawca może nie uszczegółowić w sposób wystarczający przedstawionych informacji jeżeli dominujący w stosunku do niego podmiot z grupy na to nie zezwoli. Przy czym podmiot ten pozostanie poza wszelkimi obowiązkami i odpowiedzialnością wynikającą z ustawy o informowaniu pracowników i prowadzeniu z nimi konsultacji.

Tożsame definiowanie pracodawcy na gruncie zarówno indywidualnego jak i zbiorowego prawa pracy mogło być wystarczające do schyłku

dwudziestego wieku. W chwili obecnej w zbiorowym prawie pracy, a w szczególne w jego części dotyczącej zbiorowych stosunków pracy nastręcza wiele problemów.

W podsumowaniu, zdaniem autora niniejszej pracy, sposób, w jaki uregulowano pozycję jednej ze stron dialogu społecznego jest niewystarczający, co może poważnie przeszkadzać w realizacji tych zadań stron dialogu społecznego, które zostały omówione powyżej. Rozwiązanie problemu może przynieść odpowiedź na pytania postawione we wstępie.

Odpowiedzi na powyższe pytania przysłuży się z pewnością przegląd obowiązujących aktów oraz definicji pracodawcy tam zawartych oraz orzecznictwa w tym zakresie. Szczególnie interesujące dla tematu wydawać się mogą niektóre dyrektywy Unii Europejskiej oraz recypujące ich założenia do polskiego prawa ustawy, a w tym ustawa o europejskich radach zakładowych, o spółce europejskiej czyli przegląd mechanizmów funkcjonujących w MODELACH A i B.

4. Pracodawcy i podmioty za nich decydujące

Pionowa struktura pracodawców

Definiując w 1974 roku „pracodawcę” ustawodawca oczywiście nie mógł przewidzieć zmiany ustroju społeczno-gospodarczego w Polsce oraz pewnych zjawisk narastających wraz z globalizacją gospodarki, a mianowicie:

- utraty bądź ograniczenia przez wielu tak zdefiniowanych „pracodawców” (obojętnie czy to w formie przed nowelizacją kodeksu przed roku 1996 czy po tej nowelizacji) autonomii w prowadzeniu przez nich przedsiębiorstw, a co za tym idzie utraty przez nich samodzielności w relacjach ze stroną społeczną,
- braku możliwości konsultacji i przekazania rzetelnej informacji o planach odnoszących się do prowadzonych przez pracodawców przedsiębiorstw, co wiąże się wielokrotnie z podejmowaniem decyzji w innych niż pracodawcy gremiach.

Jednym z głównych efektów transformacji polskiej gospodarki jest zmiana oraz zróżnicowanie form prowadzenia działalności gospodarczej, a także jej umiędzynarodowienie. Jak już pisano powyżej, w poprzednim ustroju modelowym przykładem było przedsiębiorstwo państwowe, którego jedynym właścicielem był Skarb Państwa. Wraz z wejściem w życie ustawy z dnia 30 sierpnia 1996 o komercjalizacji i prywatyzacji (Dz.U. 1996 Nr 118 poz. 561), powstała możliwość przekształcenia przedsiębiorstwa państwowego w spółkę prawa handlowego, co najczęściej było wstępem do jego prywatyzacji. W wyniku tych zmian powstały proste formy prawne w postaci samodzielnie działających spółek. Powstały jednak także podmioty, udziałowcami których stały się inne osoby prawne, które to niejednokrotnie mają siedzibę poza granicami Polski, a także Unii Europejskiej. W tej sytuacji dla wspólnika oraz spółki powstaje stan prawny powiązania, dominacji lub zależności zdefiniowany między innymi:

- w artykułach 4 i 6 ustawy z dnia 15 września 2000 roku Kodeks spółek handlowych (Dz.U. 2000 Nr 94 poz. 1037),

- w ustawie z dnia 29 września 1994 roku o rachunkowości (Dz.U. 1994 Nr 121 poz. 591),
- w art. 4 ustawy z dnia 05 kwietnia 2002 roku o europejskich radach zakładowych (Dz.U. 2002 Nr 62 poz. 556),
- w ustawie z dnia 4 marca 2005 r. o europejskim zgrupowaniu interesów gospodarczych i spółce europejskiej w związku z rozporządzeniem nr 2137/85/EWG z dnia 25 lipca 1985 r. w sprawie europejskiego zgrupowania interesów gospodarczych (EZIG) (Dz. Urz. WE L 199 z 31.07.1985) oraz rozporządzeniem nr 2157/2001/WE z dnia 8 października 2001 r. w sprawie statutu spółki europejskiej (SE) (Dz. Urz. WE L 294 z 10.11.2001).

Dodatkowo, już pomiędzy samymi podmiotami, mogą istnieć powiązania wynikające z umów, np. o zarządzanie (art. 7 Kodeksu spółek handlowych).

Jak już także wspomniano, szczątkowe ujęcie przez polskiego ustawodawcę, tzw. prawa holdingowego, przy wynikającej z art. 353[1] Kodeksu cywilnego (Dz.U. 1964 Nr 16 poz. 93) swobodzie umów, nie odzwierciedla skali zjawiska. Faktem pozostaje natomiast sytuacja, gdzie przedsiębiorstwa (zakłady pracy) są prowadzone przez spółki prawa handlowego lub cywilnego, występujące w stosunku pracy jako pracodawcy, których zarządy (jako organy w ich imieniu działające) są ubezwłasnowolnione faktycznie lub poprzez zapisy korporacyjne, a także regulacje umowne na rzecz organów działających w imieniu własnych współników. Inaczej mówiąc – prawnie wyznaczonym partnerem społecznym organizacji pracowniczych w rokovaniach może być podmiot, który nie może samodzielnie decydować o poszczególnych sprawach oraz nie posiada dostatecznych informacji na temat planów odnoszących się do prowadzonego przez siebie przedsiębiorstwa. Osoby lub organy kompetentne w tych sprawach, jako podmioty nie będące pracodawcami pozostają, w większości spraw, poza wpływem i wszelkimi obowiązkami w stosunku do organizacji pracowniczych. Oczywiście w spółkach kapitałowych zarząd, jako organ wykonawczy posiada wszystkie niezbędne uprawnienia do występowania w imieniu będącej pracodawcą spółki, jednak odpowiednie przepisy statutu, umowy

spółki, umowy o zarządzanie samodzielność tę mogą wyłączyć. Możliwości takie daje np. art. 207 Kodeksu spółek handlowych (Dz.U. 2000 nr 94 poz. 1037) w stosunku do spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w treści „*Wobec spółki członkowie zarządu podlegają ograniczeniom ustanowionym w niniejszym dziale, w umowie spółki oraz, jeżeli umowa spółki nie stanowi inaczej, w uchwałach wspólników*”, a także art. 375 tejże ustawy odnośnie spółki akcyjnej w treści „*Wobec spółki członkowie zarządu podlegają ograniczeniom ustanowionym w niniejszym dziale, w statucie, regulaminie zarządu oraz w uchwałach rady nadzorczej i walnego zgromadzenia*”.

Jeszcze gorzej ma się sytuacja dotycząca obowiązku udzielania informacji oraz prowadzenia konsultacji. W przypadku gdy pracodawcą jest spółka zależna, decyzje dotyczące jej przyszłości mogą być podejmowane przez podmioty nie objęte obowiązkiem prowadzenia konsultacji oraz udzielania informacji. W tej sytuacji uzyskanie rzetelnej informacji, a co za tym idzie konstruowanie w oparciu o nie zakładowego prawa pracy może być utrudnione.

Sumując: przy pewnych prawnych uwarunkowaniach organizacje pracownicze za partnerów społecznych w relacjach mogą mieć podmioty (pracodawców), które nie mogą w pełni samodzielnie podejmować decyzji dotyczących prawa pracy ani przekazywać w pełni wartościowych informacji. Ponadto podmioty te mogą pozostawać bez realnego wpływu na kierunek rozwoju prowadzonych przez nich przedsiębiorstw.

5. Istotne uregulowania (wspólnotowe) unijne oraz wynikające z nich polskie przepisy

Definicja „przedsiębiorstwa kontrolującego pracodawcę”

W zakresie prawa unijnego (wcześniej wspólnotowego), ogólnie przyjmuje się, iż pracodawcą jest strona stosunku pracy, skonkretyzowanego na podstawie umowy o pracę pomiędzy pracownikiem a pracodawcą.

Unia Europejska w sposób szczegółowy zajmowała się już kwestią definicji pracodawcy, w świetle problemu, jaki pojawił się przykładowo w aspekcie zwolnień grupowych, gdzie korporacyjny proces decyzyjny wielokrotnie wykracza poza granicę państwa, w którym zwolnienia pracowników mają się dokonać, co sprawiało, iż procedura konsultacji z przedstawicielami pracowników kwestii zwolnień pozostawała iluzoryczna. Podobna sytuacja zachodziła także w zakresie ochrony praw pracowniczych w przypadku przejęcia zakładów pracy lub ich części.

W konsekwencji powyższego, doszło do przyjęcia dyrektyw mających na celu zachowanie uprawnień pracowniczych w dotyczących ich procesach, takich jak zwolnienia grupowe, zmiana pracodawcy, a także w zakresie obowiązku informowania pracowników i przeprowadzania z nimi konsultacji. Kwestię pracodawcy poruszono w następujących dyrektywach:

1. Dyrektywa Rady Europejskiej z dnia 22 września 1994 r. w sprawie ustanowienia Europejskiej Rady Zakładowej lub trybu informowania i konsultowania pracowników w przedsiębiorstwach lub w grupach przedsiębiorstw o zasięgu wspólnotowym (94/45/WE).
2. Dyrektywa 2002/14/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 marca 2002 r. ustanawiająca ogólne ramowe warunki informowania i przeprowadzania konsultacji z pracownikami we Wspólnocie Europejskiej (2002/14/WE) z dnia 2002-03-11 r. (Dz.Urz.U.E.L 2002 Nr 80, str. 29).
3. Dyrektywa Rady 2001/23/WE z dnia 12 marca 2001 r. w sprawie zbliżania ustawodawstw Państw Członkowskich odnoszących się do

ochrony praw pracowniczych w przypadku przejęcia przedsiębiorstw, zakładów lub części przedsiębiorstw lub zakładów (2001/23/WE) z dnia 2001-03-12 r. (Dz.Urz.U.E.L 2001 Nr 82, str. 16).

4. Dyrektywa Rady Nr 98/59/WE z dnia 20 lipca 1998 r. w sprawie zbliżania ustawodawstw Państw Członkowskich odnoszących się do zwolnień grupowych.

W dyrektywie dotyczącej ustanowienia europejskich rad pracowniczych (Dyrektywa Rady 94/45/EC z 22 września 1994 r.) wskazano na istnienie konieczności nakładania obowiązków nie tylko na pracodawców, w formalnym tego słowa znaczeniu, ale również na przedsiębiorstwa lub grupy przedsiębiorstw, szczególnie o charakterze ponadnarodowym, które mają moc decyzyjną i zarządczą wpływającą na sytuację pracowników.

Tym samym, w ramach powyższych aktów doszło do wyodrębnienia definicji przedsiębiorstwa kontrolującego pracodawcę („controlling undertaking”), tj. przedsiębiorstwa faktycznie podejmującego decyzje dotyczące pracowników, a nie będącego bezpośrednim pracodawcą z formalnego punktu widzenia.

Koncepcja „odpowiedniego poziomu”

Unia Europejska, unikając w niektórych przypadkach redagowania i nakładania obowiązków na bezpośredniego pracodawcę, dodatkowo stworzyła, w ww. dyrektywach, podstawę **do identyfikowania „właściwego poziomu decyzyjnego”** w przedsiębiorstwie (lub grupie korporacyjnej), odnoszącego się do konkretnej sprawy z zakresu praw pracowniczych. Tym samym, przykładowo, w dyrektywach przepisano obowiązek realizowania prawa do informacji i prowadzenia konsultacji z pracownikami na tzw. odpowiednim poziomie („appropriate level”). W ten sposób w dyskusję powinien być zaangażowany podmiot decyzyjny faktycznie właściwy – pod względem decyzyjnym - dla określonego zagadnienia.

Kwestia „właściwego poziomu”, została również ponownie wyartykułowana w Karcie Praw Podstawowych Unii Europejskiej, gdzie w artykule 28,

zagwarantowano m.in. prawo pracowników do negocjowania i zawierania porozumień zbiorowych na **odpowiednim poziomie**, a w przypadku konfliktu, także do zbiorowej obrony ich interesów.

Zastosowanie przez Polskę przepisów unijnych. Pracodawca w nowym ujęciu model - A i B

Podjęcie do zagadnienia, uwzględniające powyższe wskazania ustawodawca zaprezentował w powoływanej już wcześniej **(A)** ustawie o europejskich radach zakładowych (dalej UERZ)⁴⁵ oraz w **(B)** ustawie z dnia 4 marca 2005 r. o europejskim zgrupowaniu interesów gospodarczych i spółce europejskiej (dalej UEZIGiSE)⁴⁶.

AD A – model A

bardziej szczegółowo modele te omówione zostaną w Rozdziałach IV i V

W mojej ocenie użyta w tej ustawie nomenklatura nazewnictwa w pełni odpowiada współczesnym potrzebom. Należy zaznaczyć, że ustawa ta jest efektem recypowania do prawa polskiego dyrektywy Rady Unii Europejskiej 45/95/WE.

W art. 4 przedmiotowej ustawy nie pojawia się sformułowanie „pracodawca”. Ustawodawca posługuje się natomiast pojęciem „przedsiębiorcy sprawującego kontrolę”. Według tej ustawy przedsiębiorcę można uznać za przedsiębiorcę sprawującego kontrolę nad innym przedsiębiorcą, gdy może on bezpośrednio lub pośrednio wywierać dominujący wpływ na jego funkcjonowanie, w szczególności z tytułu własności, posiadanych udziałów lub akcji, albo na mocy przepisów prawa lub umów ustanawiających powiązania organizacyjne między przedsiębiorcami.

⁴⁵ Ustawa z 5 kwietnia 2002 r. o europejskich radach zakładowych, t.j. Dz. U. z 2012 r., poz. 1146.

⁴⁶ Ustawa z 4 marca 2005 r. o europejskim zgrupowaniu interesów gospodarczych i spółce europejskiej, t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 2142.

Ponadto wyodrębnia się tzw. „przedsiębiorcę posiadającego dominujący wpływ” na funkcjonowanie innego przedsiębiorcy (przedsiębiorcy zależnego). I tak, przedsiębiorca posiada taki status jeżeli posiada:

1. co najmniej 50% udziałów (akcji) przedsiębiorcy zależnego, albo
2. większość głosów w zgromadzeniu wspólników (walnym zgromadzeniu akcjonariuszy) przedsiębiorcy zależnego, albo
3. prawo do powołania lub odwołania ponad połowy członków organu zarządzającego lub nadzorczego przedsiębiorcy zależnego.

Za przedsiębiorcę zależnego od przedsiębiorcy sprawującego kontrolę uważa się również przedsiębiorcę zależnego od innego przedsiębiorcy zależnego od tego przedsiębiorcy sprawującego kontrolę (zależność pośrednia).

W przypadku, gdy dominujący wpływ na funkcjonowanie przedsiębiorcy ma więcej niż jeden przedsiębiorca, za przedsiębiorcę sprawującego kontrolę uważa się tego, który może mianować ponad połowę członków organu zarządzającego lub nadzorczego przedsiębiorcy zależnego.

Pamiętając o tym, że przedsiębiorcy inni niż osoby fizyczne (czyli osoby prawne i jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej której przepisy przyznają zdolność prawną) działają przez swoje organy, ustawodawca zdefiniował tak zwany „zarząd centralny” jako organ, w którym zapada większość najważniejszych decyzji dotyczących poszczególnych przedsiębiorstw, przyznając mu jednocześnie statut partnera społecznego w rozmowach ze stroną pracowniczą.

Można przyjąć, że ustawa dotyka sedna problemu i w znaczącej mierze mogłaby go rozwiązać na innych płaszczyznach. Warunkiem tego byłaby możliwość zastosowania powyższych definicji lub w sposób uzupełniający do pojęcia „pracodawcy”. Niestety wskazane definicje mają zastosowanie tylko i wyłącznie do przypadków zdefiniowanych w art. 1 przedmiotowej ustawy, a mianowicie gdy mamy do czynienia z:

1. *przedsiębiorstwami i grupami przedsiębiorstw o zasięgu wspólnotowym (działającymi co najmniej w dwóch państwach członkowskich Unii Europejskiej), których zarząd centralny ma siedzibę w Polsce,*

2. *przedsiębiorstwami i grupkami przedsiębiorstw o zasięgu wspólnotowym, których zarząd centralny nie ma siedziby w państwie członkowskim, jeżeli zarząd ten wyznaczył swojego przedstawiciela z siedzibą w Polsce,*
3. *przedsiębiorstwami i grupami przedsiębiorstw o zasięgu wspólnotowym, których zarząd centralny nie ma siedziby w państwie członkowskim i nie wyznaczył przedstawiciela w państwie członkowskim, jeżeli w Polsce znajduje się zakład pracy wchodzący w skład takiego przedsiębiorstwa lub przedsiębiorstwo wchodzące w skład takiej grupy, w których zatrudnia się największą liczbę pracowników zatrudnionych w państwach członkowskich w danym przedsiębiorstwie lub grupie przedsiębiorstw.*

Żaden przepis tej ustawy lub innych ustaw nie pozwala stosować podanych w niej definicji szerzej.

W związku z powyższym, w sytuacji gdy przykładowo zarząd centralny holdingu będzie miał siedzibę w Polsce, a także wszystkie przedsiębiorstwa będą tu sytuowane, przepisy ustawy o europejskich radach zakładowych nie będą miały zastosowania. Podobnie rzecz będzie się miała w sytuacji, gdy zarząd centralny, zarządzający przedsiębiorstwami bezpośrednio lub za pośrednictwem polskich podmiotów zależnych, będzie miał siedzibę w za granicą.

AD B – model B

W podobnym duchu kwestie pracodawcy uregulowane zostały w UEZIGISE. Ustawa ta reguluje sytuację prawną podmiotów, które mają charakter ponadnarodowy, a granicami dla nich jest obszar Unii Europejskiej czyli europejskiego zgrupowania interesów gospodarczych (dalej EZIG) oraz spółki europejskiej (dalej SE).

1. Europejskie Zgrupowanie Interesów Gospodarczych w swym założeniu zbliżone jest do uregulowanej w Kodeksie spółek handlowych spółki jawnej i to właśnie te przepisy znajdą do niego zastosowanie. EZIG może zrzeszać szereg pracodawców w rozumieniu art. 3 k.p.

EZIG podlega wpisowi do rejestru przedsiębiorców przy Krajowym Rejestrze Sądowym zgodnie z zasadami obowiązującymi spółki jawne.

Istotą EZiG, a także elementem świadczącym o odmienności od spółki jawnej jest to, że do prowadzenia spraw i reprezentacji EZIG powołuje się osoby trzecie, którymi są zarządcy zgrupowania.

Członkami europejskiego zgrupowania interesów gospodarczych mogą być zarówno spółki, w rozumieniu art. 48 ust. 2 TWE, inne osoby prawne prawa publicznego lub prywatnego, jak i osoby fizyczne oraz przedsiębiorcy pod warunkiem prowadzenia na terenie UE działalności gospodarczej w zakresie: przemysłu, handlu, rzemiosła, rolnictwa, wolnych zawodów lub innych usług.

Istotny jest zatem ponadnarodowy charakter EZIG: musi ono składać się co najmniej z dwóch spółek lub innych osób prawnych mających swój zarząd główny w różnych państwach członkowskich bądź dwóch osób fizycznych prowadzących działalność w różnych państwach członkowskich, ewentualnie w tzw. „składzie mieszanym” jego skład może tworzyć spółka lub inna osoba prawna mająca swój zarząd w jednym państwie członkowskim i osoba fizyczna prowadząca działalność w drugim państwie członkowskim. Jedno europejskie zgrupowanie interesów gospodarczych nie może być członkiem innego EZIG.

Obowiązkowymi organami EZIG są:

- kolegium członków EZIG
- organ administracyjny (zarządca lub zarządcy).

Inne wspólne organy mogą być ustanowione pod warunkiem powołania ich w umowie (np. kolegium arbitrów). Każdy członek zgrupowania posiada jeden głos, choć pewni członkowie mogą dysponować większą liczbą głosów, pod warunkiem, że żaden członek nie będzie dysponował większością głosów. Prawo reprezentowania (samoistnego lub łącznego) EZIG posiadają tylko zarządcy.

2. *Spółka europejska (societas europaea – SE)* jest ponadnarodową formą spółki, uregulowaną w prawie wspólnotowym, tj. w rozporządzeniu Rady (WE) Nr 2157/2001 z dnia 8 października 2001 r. w sprawie statutu spółki europejskiej (dalej: rozp. o SE) oraz w dyrektywie 2001/86/WE uzupełniającej statut spółki europejskiej w odniesieniu do zaangażowania pracowników (obydwa akty opublikowane zostały w Dz. Urz. UE Nr L 294 z 10 listopada 2001 r.). Regulacje wspólnotowe weszły w życie 8 października 2004 r., zaś w prawie polskim spółki europejskiej dotyczą ponadto regulacje wspomianej już ustawy z 4 marca 2005 r. o europejskim zgrupowaniu gospodarczym i spółce europejskiej⁴⁷.

Societas europaea stanowi europejską odmianę spółki akcyjnej⁴⁸. Prawodawca wspólnotowy uznał, że spółka akcyjna najbardziej odpowiada potrzebom podmiotów prowadzących transgraniczną działalność gospodarczą z punktu widzenia finansowania i zarządzania (pkt 13 preambuły do rozp. o SE).

Spółka europejska może powstać poprzez:

1. transgraniczną fuzję spółek akcyjnych mających siedziby na obszarze UE, jeżeli co najmniej dwie z nich podlegają prawu różnych państw członkowskich;
2. utworzenie grupy kapitałowej spółek europejskich przez spółki akcyjne i spółki z ograniczoną odpowiedzialnością;
3. utworzenie spółki zależnej przez co najmniej dwie spółki w rozumieniu art. 48 ust. 2 TWE;
4. przekształcenie spółki akcyjnej podlegającej wyłącznie prawu krajowemu (szerzej na ten temat poniżej);
5. utworzenie przez spółkę europejską innej jednoosobowej spółki w tej formie.

⁴⁷ Ustawa z 4 marca 2005 r. o europejskim zgrupowaniu interesów gospodarczych i spółce europejskiej, t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 2142.

⁴⁸ por. T. Siemiątkowski, R. Potrzeszcz, Spółka europejska w polskiej typologii spółek handlowych, PPH 2005, nr 12, cz. II, s. 18.

Adaptując to do rozpatrywanych zagadnień możemy stwierdzić, że pod pojęciem (i osobowością prawną) spółki europejskiej może istnieć pracodawca w rozumieniu art. 3 k.p. w przypadku połączenia kilku podmiotów wraz z utratą przez nie osobowości prawnej, jak również spółka zarządzająca szeregiem:

1. spółek zależnych, na które inna spółka wywiera dominujący wpływ w rozumieniu art. 4 ustawy z dnia 5 kwietnia 2002 r. o europejskich radach zakładowych (Dz. U. Nr 62, poz. 556 oraz z 2004 r. Nr 96, poz. 959), zwanej dalej „ustawą o europejskich radach zakładowych”;
2. zakładów rozumianych jako jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej, wykonujące działalność gospodarczą w oparciu o wydzielony zespół ludzi i środków materialnych; które posiadają lub nie posiadają przymiotu pracodawcy w rozumieniu art. 3 k.p.

W drodze bardzo ostrożnej analogii holdingową spółkę europejską lub zależną spółkę europejską można porównać do powiązanego więzami zależności i dominacji holdingu spółek prawa polskiego na czele którego „stoi” spółka zarządzająca, a której zarząd wynika z faktu posiadania większościowego pakietu akcji bądź udziałów spółek zależnych – **MODEL C**.

PARTYCYPACJA PRACOWNICZA W ZARZĄDZANIU SPÓŁKĄ EUROPEJSKĄ

Na szczególną uwagę zasługuje fakt niezwykle szczegółowego uregulowania zasad partycypacji (zaangażowania) pracowników w zarządzaniu spółką europejską oraz fakt, iż ustawodawca polski reguluje to dopiero na podstawie wymogu prawa wspólnotowego. Schemat zaangażowania odpowiada niemalże zaangażowaniu pracowników w przypadku przedsiębiorstwa lub grupy przedsiębiorstw o zasięgu wspólnotowym, o której mowa w ustawie o europejskich radach zakładowych lub przedsiębiorstwa państwowego.

Zaangażowanie pracowników polega na zapewnieniu prawa pracowników do informacji, konsultacji i uczestnictwa, umożliwiającego im wywieranie wpływu na decyzje podejmowane w SE, przy czym przez

- 1. Informowanie** rozumie się informowanie organu przedstawicielskiego pracowników lub, w razie niepowołania takiego organu, ustanowionych w inny sposób przedstawicieli pracowników, w sprawach dotyczących SE oraz jej spółek zależnych i zakładów mających siedzibę w różnych państwach członkowskich, jak również w sprawach wykraczających poza uprawnienia organów spółek zależnych lub zakładów podejmujących decyzje w danych państwach członkowskich, w zakresie, formie i terminie umożliwiającym organowi przedstawicielskiemu lub ustanowionym w inny sposób przedstawicielom pracowników przeanalizowanie dostarczonych informacji i przygotowanie się do konsultacji z właściwym organem SE (art. 58 pkt 9 ustawy);
- 2. Konsultacje** rozumie się wymianę poglądów i podjęcie dialogu między organem przedstawicielskim lub ustanowionymi w inny sposób przedstawicielami pracowników a właściwym organem SE w zakresie, formie i terminie, umożliwiającym wzięcie pod uwagę opinii wydanej po ich zakończeniu przy podejmowaniu decyzji w SE (art. 58 pkt 10 ustawy);
- 3. Uczestnictwo** - wpływ organu przedstawicielskiego lub ustanowionych w inny sposób przedstawicieli pracowników na sprawy SE przez prawo wyboru lub wyznaczenia określonej liczby członków do rady nadzorczej albo rady administrującej SE albo prawo ich rekomendowania lub prawo sprzeciwienia się wyznaczeniu niektórych albo wszystkich członków tych organów (art. 58 ust. 11 ustawy).

Biorąc pod uwagę art. 18 ustawy kodeks pracy Ustawa o europejskim zgrupowaniu interesów gospodarczych oraz o spółce europejskiej będzie przepisami odrębnymi w rozumieniu tego przepisu.

6. Podsumowanie

Przez **prawo zbiorowych stosunków pracy** rozumiemy zespół norm regulujących relacje pomiędzy partnerami społecznymi, a także ich wewnętrzne statuty. Ustawa o europejskich radach zakładowych oraz europejskim zrępowaniu interesów gospodarczych i spółce europejskiej zawiera normy wyznaczające zakres uprawnień przedstawicielstw pracowników jakimi są europejskie rady zakładowe oraz organy przedstawicielskie przy SE oraz normy określające relacje ze swymi partnerami społecznymi. Celem tych norm jest pogłębianie zaangażowania pracowników w zarządzaniu (partycypacji) przedsiębiorstwami, w których pracują.

Szczególnie istotnym pozostaje fakt, iż ustawy te wyznaczają relację pomiędzy przedstawicielstwami pracowników a podmiotami nie będącymi dla nich pracodawcami w ujęciu przedstawionym w art. 3 kodeksu pracy. Ustawami tymi usankcjonowano niejako tezę, iż na sytuację pracowników, ich prawa i interesy może i ma wpływ nie tylko pracodawca, który ich zatrudnia, ale także (a może przede wszystkim) podmiot, który „zarządza” grupą, a w tym pracodawcą. Uznanie tej tezy prowadzi wprost do wniosku, że w zakresie zbiorowych stosunków pracy obok pracodawcy, który formalnie zatrudnia pracownika, może wystąpić inny podmiot, który ma te same lub zbliżone obowiązki w zakresie zbiorowego prawa pracy co pracodawca. Po takim wniosku należy już tylko dostrzec i wypełnić lukę, jaka istnieje w części zbiorowego prawa pracy, a mianowicie tej części, która odnosi się do:

- informowania pracowników i prowadzenia z nimi konsultacji,
- prowadzenia sporów zbiorowych,
- prowadzenia rokowań nad zakładowymi, międzyzakładowymi i ponadzakładowymi układami zbiorowymi pracy, regulaminami oraz innymi umowami lub porozumieniami,
- prowadzenia rokowań nad innymi porozumieniami regulującymi materię prawa pracy.

Pod warunkiem oczywiście, że pracodawca w rozumieniu art. 3 k.p. jest elementem szerszej grupy podmiotów powiązanych ze sobą węzłami korporacyjnymi.

Brak uregulowań może powodować lukę w uprawnieniach pracowników. Spośród trzech grup przedsiębiorstw połączonych ze sobą węzłami korporacyjnymi tylko w MODELU A i B, pracownicy mają zdefiniowane w sposób normatywny prawo do partycypacji oraz wpływ na podmiot, który kontroluje pracodawcę oraz posiada realny wpływ na ich prawa i interesy. Problem polega na tym, że grupy przedsiębiorstw A i B mają w Polsce marginesowy zasięg. Trzecia grupa podmiotów, do której zaliczymy powiązane kapitałowo lub osobowo przedsiębiorstwa nie będące podmiotami zdefiniowanymi przez UERZ I USE jest grupą zdecydowanie przeważającą. Pracownicy zatrudnieni u pracodawców wchodzących w skład tej grupy pozbawieni są tych uprawnień.

Rozwiązaniem tej sytuacji wydaje się konieczność skodyfikowania zbiorowego prawa pracy lub przynajmniej prawa zbiorowych stosunków pracy oraz zdefiniowanie pojęcia pracodawcy na potrzeby tej gałęzi prawa np. „rzeczywisty, konstytutywny pracodawca” lub uzupełnienie systemu prawa zbiorowych stosunków pracy o definicję „podmiotu kontrolującego lub posiadającego realny wpływ na pracodawcę zatrudniającego pracowników a przez to na ich prawa i interesy”. Podmiot ten przykładowo może być określany w ten sposób jak określa go ustawa o europejskich radach zakładowych. Definicje tam zawarte mają jednak zdecydowanie opisowy charakter, co może prowadzić do pewnych problemów.

Pomocnym w tym wypadku może wydawać się cytowane już orzeczenie Sądu Najwyższego, które mówi o pracodawcy konstytucyjnym – w nawiązaniu do 59 Konstytucji, gdzie pracodawca ujęty jest w zdecydowanie w kontekście zbiorowego prawa pracy.

PRZENIESIENIE ZAKŁADU PRACY – STAN PRAWNY OBECNY A POŻĄDANY

adw. Łukasz Panasiuk¹

Tematem mojego referatu jest instytucja przeniesienia zakładu pracy na nowego pracodawcę uregulowana w art. 23[1] i art. 241[8] k.p.² oraz w art. 26[1] ustawy o związkach zawodowych³, a także przepisami dyrektywy Rady 2001/23/WE z dnia 12 marca 2001 r. w sprawie zbliżania ustawodawstw Państw Członkowskich odnoszących się do ochrony praw pracowniczych w przypadku przejęcia przedsiębiorstw, zakładów lub części przedsiębiorstw lub zakładów⁴.

Oczywiście sama nazwa instytucji – „przeniesienie zakładu pracy” - stanowi znaczne uproszczenie. Wskazane przepisy dotyczą bowiem tylko pewnych aspektów szerszego zagadnienia, co do zasady należącego do innych gałęzi prawa. Samo przeniesienie zakładu pracy na innego pracodawcę jest bowiem zasadniczo zdarzeniem prawa cywilnego, handlowego bądź administracyjnego, i jedynie następnie wywołuje pewne skutki w sferze prawa pracy.

Pracodawcą jest oczywiście ten, kto zatrudnia pracowników (art. 3 k.p.), zaś pracownikiem – osoba fizyczna, która nawiązała stosunek pracy o cechach określonych w art. 22 k.p. Nie jest natomiast zdefiniowane w prawie polskim pojęcie zakładu pracy. Definicję taką wypracowało orzecznictwo, opierając się między innymi na orzecznictwie europejskim i brzmieniu art. 1 ust. 1 lit. b dyrektywy 2001/23/WE. Ten ostatni przepis mówi, że

1 Autor jest adwokatem, doradcą prawnym związków zawodowych.

2 Ustawa z 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy, t.j. Dz. U. 2016, poz. 1666.

3 Ustawa z 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych, t.j. Dz. U. 2015, poz. 1881.

4 Dz. U. UE. L. 2001.82.16 z 22 marca 2001 r.

chodzi o przypadki przejęcia jednostki gospodarczej, „która zachowuje swoją tożsamość, oznaczającą zorganizowane połączenie zasobów, którego celem jest prowadzenie działalności gospodarczej, bez względu na to, czy jest to działalność podstawowa czy pomocnicza”.

W efekcie przez zakład pracy na użytek tej instytucji należy rozumieć pewną całość zasobów, zorganizowaną w sposób umożliwiający realizowanie określonych zadań. Z premedytacją używam tu uogólnienia – słowo „zasoby” pozwala na syntetyczne objęcie nim zarówno składników mienia, jak i różnych praw wynikających z istniejących stosunków prawnych. Orzecznictwo zajmowało się bowiem nie przypadkami ewidentnymi, w których przekazano zespół składników majątkowych i realizację zadań, za czym poszło przekazanie pracowników, lecz przede wszystkim przypadkami granicznymi. Wątpliwości co do przejścia pracowników pojawiały się w sprawach w których nie przekazano żadnego istotnego majątku, albo wręcz żadnego majątku, oraz w sprawach w których stopień zorganizowania przejmowanej całości był znikomy⁵. Ujmując zagadnienie syntetycznie można stwierdzić, że ETS konsekwentnie uznawał, iż tam gdzie było to typowe dla danego rodzaju działalności, nie stoi na przeszkodzie przejęciu pracowników brak przekazania majątku⁶ czy niski stopień zorganizowania jednostki⁷.

Ponadto Trybunał kilkakrotnie wypowiadał się na temat sposobu rozumienia kryterium zorganizowania. Początkowo zdecydowanie opowiadał się za koniecznością istnienia elementu zorganizowania⁸. Jednakże w wyroku z 12 lutego 2009 r., C-466/07 stwierdzono, że przepisy dyrektywy mogą być stosowane „także w sytuacji, gdy część przejmowanego przedsiębiorstwa lub zakładu nie zachowuje niezależności organizacyjnej, pod warunkiem że funkcjonalne więzi pomiędzy poszczególnymi przejmowanymi czynnikami

5 Wyr. TS z 14 kwietnia 1994 r., C-392/92.

6 Wyr. TS z 20 stycznia 2011 r., C-463/09.

7 Wyr. TS z 13 września 2007 r., C-458/05.

8 W wyroku z 18 marca 1986 r., 24/85 (Spijkers), w wyroku z 19 września 1995 r., C-48/94 oraz w wyr. z 7 marca 1996 r., C-171/94 Trybunał położył jeszcze nacisk na istnienie zorganizowanej jednostki gospodarczej.

produkcji zostaną zachowane, co będzie pozwalało przejmującemu na ich wykorzystywanie do celu prowadzenia identycznej lub analogicznej działalności gospodarczej. Kwestia ta podlega ustaleniu przez sąd odsyłający. (...) Koncepcja tożsamości jednostki gospodarczej oparta na jednym tylko czynniku, odnoszącym się do niezależności organizacyjnej, nie może zostać przyjęta, w szczególności ze względu na cel dyrektywy 2001/23, którym jest zagwarantowanie skutecznej ochrony praw pracowników, w sytuacji gdy następuje przejście. Oznaczałoby to bowiem, że gdy przejmujący podejmie decyzję o zlikwidowaniu części przedsiębiorstwa lub zakładu i włączeniu go w ramy istniejącej u niego struktury, zastosowanie wspomnianej dyrektywy do tej części przedsiębiorstwa lub zakładu będzie wyłączone, co także pozbawi zainteresowanych pracowników ochrony przyznanej im w tej dyrektywie”. Jak widać, TS uznał, że jednostka przekazywana może „rozpuścić się” w strukturze przejmującej, istotne jest zachowanie funkcji czynników produkcji. Pogląd przeciwny wyrażony został natomiast rok później, w wyroku z 29 lipca 2010 r. (C-151/09), gdzie stwierdzono, że „Przejęta jednostka gospodarcza zachowuje swoją niezależność w rozumieniu art. 6 ust. 1 dyrektywy 2001/23 w sprawie zbliżania ustawodawstw państw członkowskich odnoszących się do ochrony praw pracowniczych w przypadku przejścia przedsiębiorstw, zakładów lub części przedsiębiorstw lub zakładów, w razie gdy uprawnienia przyznane przełożonym tej jednostki w ramach struktur organizacyjnych zbywającego, mianowicie uprawnienie do organizowania w sposób względnie swobodny i niezależny pracy w obrębie wspomnianej jednostki w celu prowadzenia właściwej dla niej działalności gospodarczej, a w szczególności uprawnienia do wydawania zarządzeń i poleceń, przydzielania zadań podporządkowanym pracownikom danej jednostki oraz decydowania o użyciu środków materialnych, którymi dysponuje, bez bezpośredniej ingerencji ze strony innych struktur organizacyjnych pracodawcy, pozostają w ramach struktur organizacyjnych przejmującego w istocie niezmienione”. Jak widać TS stanął tu na stanowisku, że przekazana jednostka musi po pierwsze cechować się znacznym zorganizowaniem, a po drugie - w dużym stopniu zachować swój dawny kształt.

Podobny stopień niekonsekwencji wykazuje polski Sąd Najwyższy. W wyroku z 20 listopada 1996 r. (I PKN 21/96) czytamy, że *„Przez część zakładu pracy w rozumieniu art. 23¹ § 2 k.p. nie należy rozumieć każdego składnika mienia dotychczasowego pracodawcy, jak np. lokalu, maszyny, określonego prawa majątkowego. Częścią zakładu pracy staną się one dopiero wówczas, gdy będą tworzyć zespół składników zakładu, który może być potraktowany jako odrębna placówka zatrudnienia dla pracowników, którzy wykonują w niej pracę. Musi to być więc pewna zorganizowana całość, na którą składają się określone elementy materialne i majątkowe, system organizacyjny i struktura zarządzania, które będą dawały możliwość dalszego wykonywania pracy przez pracowników w niej zatrudnionych*”. Jest to pogląd zbliżony do przyjętego przez TS w wyroku z 12 lutego 2009 r. Jednakże w wyroku z 3 czerwca 1998 r. (I PKN 159/98) pada pogląd, iż *„Dla zakresu zastosowania normy z art. 23¹ § 1 KP obojętny jest przedmiot działalności prowadzonej przez nowego pracodawcę w oparciu o majątek przejęty w całości lub w części od poprzedniego pracodawcy, a więc nie musi to być działalność tego samego czy podobnego rodzaju*”. Tu zatem SN uznał, że prowadzona przez pracodawcę przejmującego działalność nie musi nawet być podobna do tej, jaką prowadził pracodawca przejmujący. Sąd zupełnie nie przejął się faktem, że w takim układzie bardzo trudno mówić o zachowaniu jakiegokolwiek struktury organizacyjnej.

W konsekwencji można stwierdzić, że w orzecznictwie ETS ukształtował się pogląd, przyjęty również w Polsce, że do uruchomienia omawianej instytucji nie jest bezwzględnie konieczne przekazanie składników majątkowych. Samo przekazanie zadań (np. z zakresu administracji publicznej⁹ albo funkcji sprzątan¹⁰) może niekiedy wystarczyć do uznania, że doszło do przekazania zakładu pracy i pracowników¹¹. *„Dla oceny czy nastąpiło przejście pracownika do nowego pracodawcy wskutek przejścia części zakładu*

9 Wyr. SN z 14 lipca 1993 r., I PRN 75/93; wyr. SN z 16 marca 1993 r., I PRN 4/94; wyr. SN z 10 maja 1994 r., I PRN 19/94; wyr. SN z 3 czerwca 2014 r., III PK 119/13.

10 Wyr. SN z 17 maja 2012 r., I PK 180/11.

11 Wyr. SN z 7 lutego 2007 r., I PK 212/06.

*pracy, decydujące znaczenie ma powiązanie pracownika z konkretną jednostką organizacyjną, w której jest zatrudniony*¹². Dyskusyjne jest natomiast w jaki sposób oceniać czy dany zespół składników jest na tyle zorganizowany, by dał się uznać za przekazywany zakład pracy. Do tego wątku jeszcze powrócę.

Przejęcie zakładu pracy może nastąpić na skutek różnych zdarzeń. Bez silenia się na wyczerpującą listę można wskazać, że zdarzeniem prawa administracyjnego będzie na przykład następujące z mocy prawa przekazanie¹³ czy likwidacja¹⁴ jakiejś struktury publicznej zatrudniającej pracowników. Niekiedy łączyć się to będzie z zakończeniem w ten czy inny sposób ich stosunków pracy, ale niekiedy dojdzie do przekazania funkcji innym organom, i może też dojść do przekazania pracowników¹⁵. Podkreślić należy, że przepisy dyrektywy co do zasady nie dotyczą struktur państwowych, a polskie prawo pracy daje tu – pod względem podmiotowym – szerszą ochronę niż wynika z regulacji unijnych. Zdarzeniem prawa handlowego będą np. transakcje dotyczące zorganizowanych zespołów składników przedsiębiorstwa (art. 55[1] - 55[4] k.c.) w rodzaju ich sprzedaży¹⁶ czy dzierżawy¹⁷, wnoszenie przedsiębiorstw aportem do spółek kapitałowych¹⁸, podziały i połączenia spółek prawa handlowego, zawarcie umowy spółki cywilnej przez przedsiębiorcę¹⁹. Również zakończenie stosunku dzierżawy przedsiębiorstwa czy rozwiązanie go może skutkować przeniesieniem

12 Wyr. SN z 14 października 1997 r., I PKN 299/97.

13 Wyr. SN z 8 października 2003 r., III CK 274/02; wyr. SN z 10 października 2003 r., I PK 456/02; wyr. SN z 13 listopada 2003 r., I CK 250/02; wyr. SN z 22 stycznia 2004 r., I PK 288/03; wyr. z 1 kwietnia 2004 r., I PK 362/03; wyr. SN z 16 marca 2010 r., II PK 191/09.

14 Zob. wyr. SN z 14 marca 2012 r., I PK 116/11, dotyczący zniesienia wojskowego sądu garnizonowego. Tu, co ciekawe, pogląd zupełnie przeciwny wyrażony został w wyr. SN z 23 maja 2012 r., I PK 200/11.

15 Wyr. TS z 14 września 2000 r., C-343/98; wyr. TS z 26 września 2000 r., C-175/99; uchw. SN z 23 października 1992 r., I PZP 38/92; uchw. SN z 16 marca 1993 r., I PZP 10/93; uchw. SN z 29 kwietnia 1993 r., I PZP 9/93; uchw. SN z 7 lipca 2000 r., III ZP 16/00; uchw. SN z 7 lutego 2001 r., III ZP 37/00; uchw. SN z 28 marca 2013 r., III PZP 1/13.

16 Wyr. SN z 3 grudnia 2010 r., I PK 101/10.

17 Wyr. SN z 21 lipca 1994 r., I PRN 48/94; wyr. SN z 28 kwietnia 1997 r., I PKN 122/97; wyr. SN z 24 marca 2000 r., I PKN 511/99; wyr. SN z 26 lutego 2003 r., I PK 67/02. Z kolei wyr. SN z 13 stycznia 2005 r., II PK 119/04 dotyczy leasingu.

18 Wyr. SN z 17 grudnia 2001 r., I PKN 747/00.

19 Wyr. SN z 5 września 2001 r., I PKN 830/00.

pracowników, tyle że z powrotem do dawnego pracodawcy²⁰. Zdarzeniem prawa cywilnego może być np. dziedziczenie²¹. Do tego dochodzą trudne do zakwalifikowania do tej czy innej gałęzi prawa przypadki takie jak sprzedaż przedsiębiorstwa w toku postępowania upadłościowego czy egzekucyjnego²². Powyższych kategorii zdarzeń nie łączy właściwie nic, i nie ma żadnych wspólnych dla nich regulacji prawnych, z wyjątkiem tych typowych dla sfery prawa pracy które są przedmiotem niniejszego referatu.

Podstawowym celem jakie realizuje całe prawo pracy jest ochrona praw pracownika. Twierdzenie to znajduje uzasadnienie w historii tej gałęzi prawa – powstała ona jako reakcja na wyzysk pracowników przez pracodawców w XIX wieku, po trosze w następstwie oporu pracowników, po trosze w następstwie rosnącej świadomości pracodawców i władz państwowych. Również omawiana instytucja ma służyć ochronie praw pracowników. Konkretnie ma zabezpieczać ich interesy na wypadek przejścia zakładu pracy na nowego pracodawcę, wychodząc z założenia, że alternatywą jest rozwiązanie stosunku pracy²³. Przekładając to na polskie realia należy istotnie uznać, że zaprzestanie przez pracodawcę realizowania określonych zadań i ewentualne zbycie mienia związane z tymi zadaniami jak najbardziej mogłoby uzasadniać rozwiązanie stosunku pracy z osobami realizującymi do tej pory te działania. Oczywiście we wskazanym przykładzie byłoby to rozwiązanie stosunku pracy z przyczyn nietyczących pracodawcy, a zatem za odprawą, ale trudno byłoby odeprzeć tezę o zasadności takiego zakończenia stosunku pracy. Ustawa w dużej części blokuje tę możliwość stwierdzając, że jeżeli zakład pracy, na który składają się zadania i (ew. majątek) przejdą na innego

20 Wyr. SA w Białymstoku z 15 września 2015 r., III AUa 179/15; wyr. TS z 17 grudnia 1987 r., 287/86; wyr. TS z 10 lutego 1988 r., 324/86; wyr. TS z 5 maja 1988 r., 144/87; wyr. TS z 15 czerwca 1988 r., 101/87; uchw. SN z 7 czerwca 1994 r., I PZP 20/94.

21 Uchw. SN z 22 lutego 1994 r., I PZP 1/94; wyr. SN z 8 marca 2012 r., III UK 58/11; wyr. SN z 18 kwietnia 2012 r., I UK 358/11.

22 Wyr. TS z 12 marca 1998 r., C-319/94; wyr. SN z 28 czerwca 2013 r., I PK 34/13; wyr. SN z 22 kwietnia 2015 r., II PK 168/14.

23 Wyr. ETS z 15 kwietnia 1986 r., 237/84 (Komisja vs Belgia); post. SN z 22 października 2012 r., I PK 139/12; wyr. SN z 9 grudnia 2004 r., I PK 103/04.

pracodawcę, to wraz z nim przejdą też stosunki pracy. Przy takim ujęciu problemu istotnie jest to przepis o charakterze ochronnym – zapewnia on pracownikom dalsze trwanie stosunku pracy, tyle że z nowym podmiotem. Skutkiem takiego podejścia jest widoczna tendencja do szerokiego stosowania tej regulacji - ukształtowała się bardzo liberalna praktyka orzecznicza twierdząca, iż decydujące znaczenie ma faktyczne przejęcie zakładu pracy²⁴, co oznacza m.in., że do przejścia może dojść w dowolnej formie, a nawet przypadkiem²⁵, zaś do przekazania pracowników może dojść również wtedy, gdy nie chciał tego żaden z zainteresowanych pracodawców²⁶. Tu również pragnę powrócić do wcześniej omawianej rozbieżności orzeczniczej dotyczącej elementu zorganizowania pracodawcy. Brak wypracowanych w orzecznictwie kryteriów może tu wynikać z faktu, że Sądy realizują przede wszystkim funkcję ochronną omawianej instytucji, i w konkretnych sprawach element zorganizowania jest albo uwypuklany, albo pomijany, zależnie od okoliczności faktycznych danej sprawy.

Omawiana instytucja ta rodzi w praktyce trzy grupy problemów. Pierwsza grupa sprowadza się realizacji opisanej funkcji ochronnej. W praktyce często dochodzi do wątpliwości czy doszło do przejścia pracownika do nowego pracodawcy. W samej bazie LEX opublikowano setki orzeczeń sądów dotyczących sytuacji w których podmiot przejmujący określone funkcje i/lub mienie dotychczasowego pracodawcy nie „poczyna się” do przyjęcia też niektórych przynajmniej pracowników. W tej sytuacji konieczne okazują się powództwa o ustalenie istnienia stosunku pracy.

24 Wyr. SN z 16 listopada 2004 r., I PK 26/04; „Na gruncie art. 23 (1) k.p. pojęcie przejścia zakładu pracy lub jego części na innego pracodawcę rozumiane jest bardzo szeroko. Stanowi je zarówno przejęcie mienia na jakiegokolwiek podstawie prawnej wraz z zadaniami i pracownikami, jak też przejęcie samych tylko zadań lub funkcji i pracowników”; wyr. SN z 15 września 2006 r., I PK 75/06; wyr. SN z 23 lipca 2009 r., II PK 33/09; wyr. SN z 19 października 2010 r., II PK 91/10; w wyr. SN z 19 stycznia 2016 r., I UK 28/15 wyrażony został pogląd, iż sama umowa cywilnoprawna o przejęciu zakładu pracy nie skutkuje przejściem pracowników jeżeli nie ma miejsca faktyczne przekazanie zakładu pracy.

25 Wyr. SN z 29 sierpnia 1995 r., I PRN 38/95; wyr. SN z 2 lutego 2001 r., I PKN 433/00; wyr. SN z 4 lutego 2010 r., III PK 51/09; wyr. SN z 18 lutego 2010 r., III UK 75/09.

26 Wyr. TS z 14 listopada 1996 r., C-305/94; wyr. TS z 20 listopada 2003 r., C-340/01; wyr. SN z 20 maja 1993 r., I PRN 40/93; wyr. SN z 17 maja 1995 r., I PRN 9/95; wyr. SN z 24 marca 2000 r., I PKN 511/99; wyr. SN z 9 marca 2010 r., I UK 326/09

W tych sprawach w pełni realizowana jest funkcja ochronna niniejszego przepisu, i to te sprawy odgrywają wiodącą rolę w kształtowaniu praktyki orzeczniczej. Z ich istoty wynika liberalne podejście do wykładni przepisu. Na marginesie tylko można zauważyć, że w obecnym stanie prawnym nie bardzo wiadomo jak w praktyce wykonać orzeczenie stwierdzające, że pracodawcą był i jest ten, kto twierdzi że nim nie był i nie jest, a nie ten, kto twierdzi, że nim był i jest. W szczególności poważne wątpliwości budzi zagadnienie rozliczenia wszystkich świadczeń spełnionych w czasie kiedy rolę pracodawcy pełnił pracodawca przejmujący²⁷.

Druga grupa problemów to poważne wątpliwości dotyczące dopuszczalności modyfikacji zasad wynikających z art. 23[1] k.p. na korzyść pracowników. SN wielokrotnie podkreślał, że jest to przepis bezwzględnie obowiązujący, i skutek w nim opisany nie może być modyfikowany ustaleniami między pracodawcami czy zachowaniem pracowników. Ponadto SN wykluczył możliwość modyfikacji tych zasad aktami prawa miejscowego uchwalonymi przez organy stanowiące jednostek samorządu terytorialnego²⁸. Odmiennie natomiast przedstawia się kwestia modyfikacji dokonanych aktami zakładowego prawa pracy takimi jak układy zbiorowe czy porozumienia posporowe – tu SN wypowiedział się tylko dwa razy, za każdym razem skłaniając się ostrożnie do uznania dopuszczalności takiej

27 Pierwsza grupa problemów to ubezpieczenie społeczne. W skrajnym przypadku należałoby uznać, że pracodawca który pozornie przekazał pracowników winien opłacić za okres przekazania składki na ubezpieczenie społeczne razem z odsetkami. Jednocześnie pracodawca który pozornie pracowników przejął i opłacał składki i podatki uprawniony byłby do zwrotu niezasadnie zapłaconych składek, być może z odsetkami. Powstaje problem rozliczenia między tymi pracodawcami (być może w grę wchodziłoby bezpodstawne wzbogacenie). Dalej, wynagrodzenie pracownikowi wypłacał nie ten podmiot który powinien. W efekcie można dojść do wniosku, że pracownik powinien zwrócić otrzymane wynagrodzenie pracodawcy przejmującemu oraz otrzymać wynagrodzenie od pracodawcy przekazującego. Rodzi to może problem na gruncie podatku dochodowego, bowiem wytworzona na skutek tych rozliczeń sytuacja oznaczać może że data uzyskania dochodów nie pokrywa się z okresami w których rozliczony został i zapłacony podatek. Nie sposób sobie natomiast wyobrazić zwrotu świadczonej przez pracownika pracy oraz jej ponownego świadczenia pracodawcy przekazującemu (warto zauważyć, że w przypadkach tzw. outsourcingu pracodawca przekazujący często był faktycznym beneficjentem świadczonej pracy...). Ten ostatni problem przekonuje, że całkowite rozliczenie okresu w którym pracodawcy zgodnie twierdzili, że pracownik przeszedł do pracodawcy przejmującego nie jest możliwe.

28 Wyr. SN z 7 lipca 2005 r., II PK 353/04; wyr. SN z 10 lipca 2014 r., II PK 250/13.

modyfikacji²⁹. Zagadnienie trudno uznać za rozstrzygnięte, przy czym wróć do tego przy omawianiu proponowanych kierunków zmian.

Trzecia grupa problemów pojawia się „na zewnątrz” sfery ochronnej omawianej instytucji. Chodzi tu o przypadki gdy instytucja na wykorzystywana jest niezgodnie z jej podstawowym celem jaki jest ochrona pracowników. Aby opisać to obrazowo należy najpierw opisać modelowy przypadek gdy przepisy te działają zgodnie z założonym celem. Ma wówczas miejsce jakieś zdarzenie prawne skutkujące przejściem zakładu pracy. Ustawa dokłada (art. 56 k.c.) skutki w sferze prawa pracy polegające na przejściu pracowników. Zdarza się jednak i tak, że zagadnienie, wbrew swej istocie, od początku zamyka się w sferze prawa pracy, bowiem to przekazanie pracowników jest od początku celem pracodawców. Nieodokreśloność pojęć „zakład pracy” i (w szczególności) „część zakładu pracy” w połączeniu ze wspomnianym liberalnym kierunkiem wykładni sprawiają, że pracodawcy w praktyce łatwo jest wykazać, że dany zespół aktywów powinien być uznany za zakład pracy (albo – co na jedno wychodzi – za część zakładu pracy). Pracodawcy dysponują też możliwością modyfikowania swoich struktur tak, by zgromadzić określonych pracowników w jednej części struktury³⁰. Brak jednoznacznych kryteriów oceny elementu zorganizowania zakładu pracy ułatwia tu działanie pracodawców i utrudnia sądową kontrolę takich działań.

Dlaczego to pracodawcy mieliby podejmować takie działania? Odpowiedź jest prosta – dla oszczędności. Przekazanie pracowników innemu pracodawcy stwarza bowiem możliwość obniżenia kosztów działalności. Sztandarowym przykładem jest tzw. outsourcing polegający na przekazaniu określonych funkcji realizowanych przez swoje działy wyspecjalizowanych firmom zewnętrznym. Procesowi przekazywania funkcji często towarzy-

29 Wyr. SN z 13 listopada 2013 r., I PK 107/13 i wyr. SN z 2 października 1996 r., I PRN 72/96.

30 Warto tu zwrócić uwagę na wyr. SN z 15 marca 2016 r., II PK 24/15. W tej sprawie doszło do nadużycia polegającego na tym, że na podstawie art. 23[1] k.p. ze spółki do innych spółek przekazani zostali wszyscy pracownicy niepodlegający ochronie związkowej. W efekcie w spółce pozostali tylko pracownicy podlegających takiej ochronie. Spółka została następnie zlikwidowana, co otworzyło drogę do rozwiązania również z nimi stosunków pracy. Jest to ewidentny przykład jak pracodawca może ustawiać swoją wewnętrzną strukturę tak, by pasowała do planowanych działań.

szy przekazywanie samych działów, to jest zespołów aktywów – nowy pracodawca przejmuje mienie i pracowników od starego. Działanie takie jawi się jako źródło oszczędności alternatywne dla zwolnień grupowych. Podkreślić tu należy, że nietrudno znaleźć pracodawców, którzy informując związki zawodowe o zamiarze przekazania części zakładu pracy wprost oświadczają, że jedyną alternatywą są zwolnienia grupowe.

Praktyka pokazuje jednak, że działania takie często i tak kończą się zwolnieniami grupowymi, tyle że realizowanymi przez podmiot przejmujący. Ponadto trudno nie dostrzec wewnętrznej logiki procesu – skoro działanie ma przynieść dawnemu pracodawcy oszczędności, to wydatki na przekazaną działalność muszą spaść. Rozwiązania do tego prowadzące mogą być różne, można sobie wyobrazić że nowy pracodawca jako specjalista lepiej wykorzystuje otrzymane zasoby, w tym także na rzecz innych podmiotów niż dawny pracodawca, i w efekcie uzyskuje ten sam efekt przy niższych nakładach. Jednak znowu praktyka pokazuje, że źródłem oszczędności jest raczej zmniejszenie zatrudnienia albo obniżenie wynagrodzeń przez nowego pracodawcę.

W tym miejscu widoczne stają się dwie bardzo poważne wady obowiązującej regulacji. Pierwsza z nich wynika z brzmienia art. 241[8] § 1 zd. I k.p. Przepis ten stanowi, że postanowienia układów zbiorowych dotyczących przekazanych pracowników stosuje się do nich jeszcze przez rok po przejściu. *Prima facie* wydaje się, że jest to rozwiązanie korzystne dla pracowników. Problem w tym, że zgodnie z art. 3 ust. 3 zd. I Dyrektywy dotychczasowe układy zbiorowe stosuje się do przekazanych pracowników „do momentu rozwiązania lub wygaśnięcia układów zbiorowych lub do czasu wejścia w życie lub zastosowania innych układów zbiorowych”. Wyjątkowo tylko zd. II tego przepisu pozwala na odstępnie do tej zasady i skrócenie czasu obowiązywania układów zbiorowych, ale nie mniej niż do jednego roku. Jak więc widać, polski ustawodawca maksymalnie ograniczył okres w jakim pracownicy przekazani nowemu pracodawcy podlegają układowi. Rozwiązanie to stanowi furtkę pozwalającą pracodawcy na pozbywanie się pracowników objętych układem – w formule outsourcingu mogą oni

w praktyce dalej realizować tę samą pracę w tym samym miejscu, ale po roku nowy pracodawca jest uwolniony od układu i może np. obniżyć wynagrodzenie takich pracowników. Dodatkowo polskie brzmienie przepisu dyrektywy bezzasadnie ogranicza jego zastosowanie do układów zbiorowych, podczas gdy w innych wersjach językowych widać, że chodzi o wszelkie porozumienia zbiorowe.

Druga wada wynika z rozwiązania przyjętego w art. 26[1] ust. 3 i 4 ustawy o związkach zawodowych. Przepisy te stanowią o obowiązkach pracodawcy, który planuje „*podjąć działania dotyczące warunków zatrudnienia pracowników*” – ma on obowiązek spróbować zawrzeć w tej kwestii porozumienie ze związkami zawodowymi, a jeżeli mu się to nie uda, uwzględnić ustalenia poczynione w toku negocjacji. Tyle, że omawiane przepisy to typowe *lex imperfecta*, pozbawione sankcji na wypadek naruszenia. Innymi słowy, pracodawca może po prostu uchylić się od rozmów na temat porozumienia oświadczając, że nie planuje zmiany warunków zatrudnienia przekazywanych pracowników. Nawet jeżeli nie jest to prawda, przepisy nie przewidują żadnej sankcji. Ponadto w praktyce niewątpliwie bardzo trudne jest zweryfikowanie prawdziwości twierdzeń osoby dotyczących jej zamiaru (a zatem stanu psychiki). Kontrola taka mogłaby mieć charakter co najwyżej następczy, co niezmiernie ogranicza jej wartość. W praktyce zdarzają się przypadki gdzie pracodawcy oświadczają, iż nie planują zmian i odmawiają zawarcia porozumienia, natomiast już po przekazaniu szybko dochodzi do zwolnień grupowych czy obniżenia wynagrodzenia.

Tymczasem, jak zauważył TS w wyroku z 8 czerwca 1994 r. (C-382/92) „*Przepisy krajowe, które na zbywającego lub przejmującego planujących zastosowanie środków w odniesieniu do pracowników, których dotyczy przejęcie, nakładają jedynie obowiązek przeprowadzenia konsultacji z przedstawicielami związków zawodowych uznanymi przez jeden lub drugi podmiot, wzięcia pod uwagę stanowiska zajętego przez związki, udzielenia odpowiedzi na zajęte stanowisko, a w przypadku jego odrzucenia uzasadnienia takiego działania, ze względu na to, że art. 6 ust. 2 dyrektywy 77/187 w sprawie*

zbliżenia ustawodawstw Państw Członkowskich odnoszących się do ochrony praw pracowniczych w przypadku przejęcia przedsiębiorstw nakłada obowiązek konsultacji z przedstawicielami pracowników >>w celu osiągnięcia porozumienia<<, nie dokonują prawidłowej transpozycji przywołanej dyrektywy”. Wprawdzie w wyroku chodzi o dyrektywę 77/187, jednakże brzmienie jej art. 6 ust. 2 jest tożsame z brzmieniem art. 6 ust. 2 obowiązującej dyrektywy, co przemawia za aktualnością tego orzeczenia. W dalszej jego części czytamy, że „W przypadku gdy dyrektywa wspólnotowa nie przewiduje żadnych sankcji za popełnienie naruszenia lub odsyła w tym celu do krajowych przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych, art. 5 Traktatu (przenumerowanego przez Traktat z Amsterdamu na art. 10 WE) [a po wejściu w życie Traktatu z Lizbony - na art. 4 ust. 3 TUE] nakłada na Państwa Członkowskie obowiązek podjęcia wszelkich niezbędnych środków w celu zagwarantowania stosowania i skuteczności prawa wspólnotowego. W tym celu, podczas gdy wybór sankcji pozostaje w zakresie swobody Państw Członkowskich, muszą one jednak zagwarantować, by naruszenia prawa wspólnotowego były sankcjonowane na takich samych zasadach materialnych i proceduralnych jak naruszenia prawa krajowego o podobnym charakterze i szkodliwości, pozwalających, by sankcja była skuteczna, proporcjonalna i odstraszająca”.

Przytoczone orzeczenie przekonuje, że obowiązująca regulacja art. 26[1] ustawy o związkach zawodowych nie jest prawidłowa, bowiem nie przewiduje żadnych sankcji dla pracodawcy który uchyla się od zawarcia porozumienia.

Powyższa krytyka prowadzi do wniosku, że wskazane są zmiany wszystkich trzech omawianych przepisów. Najprostsza jest zmiana regulacji art. 241[8] § 1 zd. I k.p., bowiem tu pewnym minimum byłoby proste wydłużenie okresu obowiązywania układu zbiorowego. Jednakże w mojej ocenie przy okazji uchwalania nowych kodeksów wskazane jest uczynić więcej. W toku prac nad nowym kodeksem zbiorowego prawa pracy dojdzie

zapewne do powołania do życia części ogólnej zbiorowego prawa pracy. Zapewne będzie ona obejmować między innymi przepisy wspólne dla różnych rodzajów porozumień zbiorowych. Obecna treść art. 241[8] k.p. powinna stać się jednym z tych przepisów, i obejmować swym zakresem stosowania także umowy społeczne i inne akty prawa pracy.

O wiele trudniejszym zadaniem byłoby doprecyzowanie art. 23[1] k.p. Stawianiu tu konkretnych propozycji wymagałoby wcześniejszego zapoznania się z proponowanymi definicjami pracodawcy i zakładu pracy w indywidualnym prawie pracy. Niewątpliwie przepis powinien zawierać definicję zakładu, zapewne wzorowaną na tej sformułowanej w dyrektywie, koniecznie nawiązującą do elementu zorganizowania przechodzącego zakładu pracy. Należy się również przyjrzeć w świetle tego przepisu praktyce outsourcingu, która prowadzi do tego, że pracownik wykonuje tę samą pracę w tym samym miejscu, często wręcz pod faktycznym kierownictwem osób dalej zatrudnionych przez dawnego pracodawcę, ale formalnie jest zatrudniony u innego pracodawcy. Jeżeli jeszcze formuła wynagradzania tego nowego pracodawcy przewiduje przekazywanie mu przede wszystkim środków na wypłatę wynagrodzenia przejętego pracownika, to całe rozwiązanie może się wydawać fikcją, i rzeczywiście zapadały już orzeczenia sądów stwierdzające pozorność takich przeniesień³¹.

Za kluczową uważam modyfikację regulacji zawartej w art. 26[1] ustawy o związkach zawodowych. Uważam, że najlepszym rozwiązaniem byłoby tu wprowadzenie regulacji paralelnej do przepisów o zwolnieniach grupowych. Powinny one zawierać szczegółową listę obowiązków informacyjnych po stronie pracodawcy, oraz formułować obowiązek podjęcia próby zawarcia z przedstawicielstwem pracowników porozumienia bez względu na plany pracodawców. W razie gdyby do porozumienia nie doszło, przepisy powinny przewidywać możliwość złożenia dwustronnej deklaracji przez pracodawców co do zamiarów względem przekazanych pracowników. Taka deklaracja, podobnie jak porozumienie, powinna

31 Wyr. WSA w Olsztynie z 3 grudnia 2015 r., I SA/OI 521/15; wyr. SA w Białymstoku z 20 maja 2014 r., III AUa 146/14; wyr. SA w Białymstoku z 2 lipca 2014 r., III AUa 428/14; wyr. SA w Białymstoku z 15 września 2015 r., III AUa 179/15; wyr. SA w Białymstoku z 17 grudnia 2014 r., III AUa 867/14.

być aktem zakładowego prawa pracy o wyraźnej ustawowej podstawie, wiążącym dla obu pracodawców i ich następców prawnych. W odniesieniu do pracodawcy przekazującego zobowiązanie miałyby zapewne charakter li tylko finansowy – gwarantowałyby on wykonanie zobowiązań przez nowego pracodawcę. Dalej, powinny być wprowadzone regulacje na wypadek gdyby pracodawcy deklaracji nie złożyli, względnie złożyli deklaracje wadliwe czy niepełne.

W przypadku deklaracji zamiaru pogorszenia sytuacji pracowników, po pierwsze zamiar pracodawcy byłby znany pracownikom. Wbrew pozorom i tak jest to sytuacja bardziej komfortowa niż to, co zdarza się obecnie. Po drugie, wydaje się, że w takim przypadku powinny znaleźć zastosowanie przepisy ustawy o zwolnieniach grupowych. W oczywisty sposób regulują one sytuacje gdy plany pracodawców zakładają właśnie to – zwolnienia (indywidualne czy grupowe) z przyczyn nie dotyczących pracowników. Problematiczna wydaje się sytuacja, gdy pracodawcy oświadczą, iż planują wypowiedzenie pracownikom warunków pracy i płacy. W orzecznictwie SN zarysowała się rozbieżność w kwestii czy ustawa o zwolnieniach grupowych stosuje się do wypowiedzeń zmieniających, a próba rozstrzygnięcia jej uchwałą składu 7 sędziów doprowadziła – jak się wydaje - do wystąpienia z pytaniem prejudycjalnym do TS³². Odpowiedzi jeszcze nie ma, tym niemniej można sobie wyobrazić, że nawet w razie odpowiedzi negatywnej polski ustawodawca rozszerzy stosowanie ustawy o zwolnieniach grupowych również na wypowiedzenia zmieniające.

W przypadku złożenia deklaracji o braku zamiaru dokonania zmian warunków pracy na niekorzyść pracodawców wiązałyby ona przez ustalony w niej okres. Co najmniej przez taki sam czas powinny wiązać układy (zmiana art. 241[8] § 1 k.p.), choć tu lepszym rozwiązaniem byłoby obowiązywanie ich bezterminowe. Do tego obowiązek wypłaty odprawy jaka przysługiwałaby z mocy ustawy o zwolnieniach grupowych. W drodze porozumienia możliwa byłaby modyfikacja okresu ochronnego i okresu

32 Post. SN z 14 października 2015 r., III PZP 1/15.

obowiązywania układów zbiorowych (ale nie mniej niż rok) w zamian za wypłatę wyższej premii dla przekazywanych pracowników lub odwrotnie.

Minimalny zakres uprawnień dla pracowników przy braku deklaracji mógłby składać się z dwóch elementów – premii wypłacanej pracownikom (analogicznej do odprawy w razie zwolnienia grupowego) oraz np. pięcioletniej gwarancji niepogorszenia warunków pracy. Tak poważne skutki stanowić miałyby sankcję dla pracodawców uchylających się od swoich obowiązków.

Omawiane zmiany skutkowałyby usunięciem dysfunkcji obowiązującej regulacji. Wbrew pozorom stanowią one dla pracodawców mniejsze obciążenie niż się wydaje – istotnym ciężarem będzie tylko zobowiązanie do niepogarszania warunków pracy przez dłuższy okres, które to zobowiązanie i tak wielu pracodawców przyjmujących składa (tyle że z dotrzymywaniem go bywa różnie). Ustałaby natomiast praktyka polegająca na obchodzeniu przepisów ustawy o zwolnieniach grupowych przez przekazanie pracowników do innego pracodawcy, którego zadaniem jest czy to przeprowadzić te zwolnienia, czy to wręcz i po prostu – zbankrutować.

Projekt zmian Kodeksu Pracy

W poniższym projekcie proponowane zmiany polegające na dodaniu nowych jednostek redakcyjnych tekstu oznaczono dla większej przejrzystości kursywą. W podobny sposób oznaczono te fragmenty tekstu, których zmiana jest proponowana. Pozostała część przepisów podana została czcionką zwykłą.

Art. 23¹.

§ 1. W razie przejścia zakładu pracy lub jego części na innego pracodawcę staje się on z mocy prawa stroną w dotychczasowych stosunkach pracy, z zastrzeżeniem przepisów § 5.

§ 1a. Przez zakład pracy lub jego część rozumie się jednostkę organizacyjną, która zachowuje swoją tożsamość, oznaczającą zorganizowane połączenie zasobów.

§ 2. Za zobowiązania wynikające ze stosunku pracy, powstałe przed przejściem części zakładu pracy na innego pracodawcę, dotychczasowy i nowy pracodawca odpowiadają solidarnie.

§ 2a. Za zobowiązania wynikające z porozumień zbiorowych względem osób niebędących pracownikami, dotychczasowy i nowy pracodawca odpowiadają solidarnie, bez względu na czas ich powstania.

§ 3. Jeżeli u pracodawców, o których mowa w § 1, nie działają zakładowe organizacje związkowe, dotychczasowy i nowy pracodawca informują na piśmie swoich pracowników o przewidywanym terminie przejścia zakładu pracy lub jego części na innego pracodawcę, jego przyczynach, prawnych, ekonomicznych oraz socjalnych skutkach dla pracowników, a także zamierzonych działaniach dotyczących warunków zatrudnienia pracowników, w szczególności warunków pracy, płacy i przekwalifikowania; przekazanie informacji powinno nastąpić co najmniej na 30 dni przed przewidywanym terminem przejścia zakładu pracy lub jego części na innego pracodawcę.

§ 3a. Przekazana pracownikom informacja o zamierzonych działaniach dotyczących warunków zatrudnienia pracowników jest dla obu pracodawców wiążąca i stanowi źródło prawa pracy. Za wykonanie

wynikających z niej zobowiązań dotychczasowy i nowy pracodawca odpowiadają solidarnie. Pracodawca przejmujący może odstąpić od planowanych działań lub zastosować środki korzystniejsze dla pracowników.

- § 4. W terminie 2 miesięcy od przejścia zakładu pracy lub jego części na innego pracodawcę, pracownik może bez wypowiedzenia, za siedmiodniowym uprzedzeniem, rozwiązać stosunek pracy. Rozwiązanie stosunku pracy w tym trybie powoduje dla pracownika skutki, jakie przepisy prawa pracy wiążą z rozwiązaniem stosunku pracy przez pracodawcę za wypowiedzeniem. Jeżeli przejęcie pociąga za sobą zmiany warunków pracy na niekorzyść pracowników, domniemywa się, że jest to wyłączną przyczyną rozwiązania stosunku pracy.
- § 5. Pracodawca, z dniem przejścia zakładu pracy lub jego części, jest obowiązany zaproponować nowe warunki pracy i płacy pracownikom świadczącym dotychczas pracę na innej podstawie niż umowa o pracę oraz wskazać termin, nie krótszy niż 7 dni, do którego pracownicy mogą złożyć oświadczenie o przyjęciu lub odmowie przyjęcia proponowanych warunków. W razie nieuzgodnienia nowych warunków pracy i płacy dotychczasowy stosunek pracy rozwiązuje się z upływem okresu równego okresowi wypowiedzenia, liczonego od dnia, w którym pracownik złożył oświadczenie o odmowie przyjęcia proponowanych warunków, lub od dnia, do którego mógł złożyć takie oświadczenie. Przepis § 4 zdanie drugie stosuje się odpowiednio.
- § 6. Przejście zakładu pracy lub jego części na innego pracodawcę nie może stanowić przyczyny uzasadniającej wypowiedzenie przez pracodawcę stosunku pracy.
- § 7. Przejście zakładu pracy lub jego części na innego pracodawcę nie może stanowić przyczyny uzasadniającej wypowiedzenie przez pracodawcę warunków pracy i płacy, o ile informacja o planowanych zmianach nie została wcześniej przekazana pracownikom lub ich reprezentantom w prawem wymagany sposób.

Art. 48.

- § 1. Pracodawca może odmówić ponownego zatrudnienia pracownika, jeżeli w ciągu 30 dni od przywrócenia do pracy nie zgłosił on gotowości niezwłocznego podjęcia pracy, chyba że przekroczenie terminu nastąpiło z przyczyn niezależnych od pracownika.
- § 2. Pracownik, który przed przywróceniem do pracy podjął zatrudnienie u innego pracodawcy, może bez wypowiedzenia, za trzydniowym uprzedzeniem, rozwiązać umowę o pracę z tym pracodawcą w ciągu 30 dni od przywrócenia do pracy. Rozwiązanie umowy w tym trybie pociąga za sobą skutki, jakie przepisy prawa wiążą z rozwiązaniem umowy o pracę przez pracodawcę za wypowiedzeniem.
- § 3. Przepisy § 1-2 stosuje się odpowiednio w przypadku ustalenia istnienia stosunku pracy.

Art. 241⁸.

- § 1. *W okresie jednego roku od dnia przejścia zakładu pracy lub jego części na nowego pracodawcę do pracowników stosuje się postanowienia układu, którym byli objęci przed przejściem zakładu pracy lub jego części na nowego pracodawcę, chyba że odrębne przepisy stanowią inaczej. Postanowienia tego układu stosuje się w brzmieniu obowiązującym w dniu przejścia zakładu pracy lub jego części na nowego pracodawcę. Pracodawca może stosować do tych pracowników korzystniejsze warunki niż wynikające z dotychczasowego układu.*
- § 2. *Po upływie okresu stosowania dotychczasowego układu wynikające z tego układu warunki umów o pracę lub innych aktów stanowiących podstawę nawiązania stosunku pracy stosuje się do upływu okresu wypowiedzenia tych warunków. Przepis art. 24113 § 2 zdanie drugie stosuje się.*
- § 3. *Jeżeli w przypadkach, o których mowa w § 1, nowy pracodawca przejmuje również inne osoby objęte układem obowiązującym u dotychczasowego pracodawcy, stosuje postanowienia układu dotyczące tych osób przez okres jednego roku od dnia przejścia.*

§ 4. Jeżeli pracownicy przed ich przejściem byli objęci układem ponadzakładowym, obowiązującym u nowego pracodawcy, przepisy § 1-3 stosuje się do układu zakładowego.

W art. 238 k.p. dodaje się § 3 o treści:

Przepisy niniejszego działu stosuje się odpowiednio do innych niż układy zbiorowe porozumień zbiorowych.

Przepisowi art. 241[8] k.p. nadaje się nowe brzmienie:

Art. 241⁸.

- § 1. *Pod dniem przejścia zakładu pracy lub jego części na nowego pracodawcę do pracowników stosuje się postanowienia układu, którym byli objęci przed przejściem zakładu pracy lub jego części na nowego pracodawcę aż do momentu rozwiązania lub wygaśnięcia tego układu lub do czasu wejścia w życie lub zastosowania innych układów zbiorowych. Postanowienia tego układu stosuje się w brzmieniu obowiązującym w dniu przejścia zakładu pracy lub jego części na nowego pracodawcę. Pracodawca może stosować do tych pracowników korzystniejsze warunki niż wynikające z dotychczasowego układu.*
- § 2. *Przepis § 1 stosuje się odpowiednio w przypadkach gdy nowy pracodawca przejmuje również inne osoby objęte układem obowiązującym u dotychczasowego pracodawcy.*
- § 3. *Jeżeli u pracodawcy przekazującego przed przejściem obowiązywał ponadzakładowy układ obowiązujący u nowego pracodawcy, przepisy § 1-2 stosuje się do układu zakładowego.*
- § 4. *Przepisy §1-3 stosuje się odpowiednio do innych porozumień zbiorowych.*

Art. 26¹. U.z.z.

1. *W razie przejścia zakładu pracy lub jego części na nowego pracodawcę, dotychczasowy i nowy pracodawca są obowiązani do poinformowania na piśmie działających u każdego z nich zakładowych organizacji związkowych o przewidywanym terminie tego przejścia,*

jego przyczynach, prawnych, ekonomicznych oraz socjalnych skutkach dla swoich pracowników, a także zamierzonych działaniach dotyczących warunków zatrudnienia tych pracowników, w szczególności warunków pracy, płacy i przekwalifikowania.

2. Informacje, o których mowa w ust. 1, dotychczasowy i nowy pracodawca są obowiązani przekazać co najmniej na 30 dni przed przewidywanym terminem przejścia zakładu pracy lub jego części. *Przekazana informacja o zamierzonych działaniach dotyczących warunków zatrudnienia pracowników jest dla pracodawcy wiążąca i stanowi źródło prawa pracy. Pracodawcy mogą odstąpić od planowanych działań lub zastosować środki korzystniejsze dla pracowników.*
3. Jeżeli dotychczasowy lub nowy pracodawca zamierza podjąć działania dotyczące warunków zatrudnienia pracowników, jest obowiązany do podjęcia negocjacji z zakładowymi organizacjami związkowymi w celu zawarcia porozumienia w tym zakresie, w terminie nie dłuższym niż 30 dni od dnia przekazania informacji o tych działaniach. *Zawarte porozumienie stanowi źródło prawa pracy.*
4. W razie niezawarcia porozumienia w terminie, o którym mowa w ust. 3, z powodu niemożności uzgodnienia przez strony jego treści, pracodawca samodzielnie podejmuje działania w sprawach dotyczących warunków zatrudnienia pracowników, uwzględniając ustalenia dokonane z zakładowymi organizacjami związkowymi w toku negocjacji nad zawarciem porozumienia. *Ponadto pracodawcy zobowiązani są solidarnie do wypłacenia pracownikom odprawy w wysokości odpowiadającej odprawie przewidzianej w art. 8 ust. 1 ustawy z 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników. Jeżeli przepisy szczególne przewidują odprawę na wypadek rozwiązania stosunku pracy przez pracodawcę w większej wysokości, odprawę wypłaca się w tej wysokości.*
5. Przepisy ust. 3 i 4 nie mają zastosowania, gdy tryb dokonania działań dotyczących warunków zatrudnienia pracowników, jakie zamierza podjąć pracodawca, określają odrębne przepisy.

Uzasadnienie

Zmiana art. 23[1] k.p.

Dodanie § 1a.

Proponowany przepis stanowi reakcję na wadliwą implementację do polskiego porządku prawnego Dyrektywy 2001/23 WE. Dyrektywa ta zawiera w art. 1 ust. 1 lit. b definicję przejścia, która wskazuje, że chodzi o jednostkę zachowującą tożsamość oznaczającą zorganizowane połączenie zasobów. Element ten dotychczas nie był zawarty w prawie polskim, i był całkowicie pomijany w orzecznictwie.

Dodanie § 2a.

Proponowany przepis zamyka lukę ujawniającą się w praktyce. Polega ona na tym, że wiążące pracodawcę porozumienia zbiorowe mogą regulować uprawnienia osób innych niż pracownicy czy osoby zatrudnione na innych niż stosunek pracy podstawach. Przykładowo układy zbiorowe zawierają niekiedy uprawnienia dla byłych już pracowników (emerytów i rencistów), rzadziej dla wdów i sierot po zmarłych pracownikach. Obecnie nie ma jednoznacznej podstawy by uznać, że zobowiązania takie przechodzą na pracodawcę przejmującego, ale i po stronie dawnego pracodawcy mogą zaistnieć wątpliwości czy zobowiązania takie trwają, jako że wiążą się one z istnieniem konkretnego zakładu pracy. Proponowana regulacja ma skłonić pracodawców do tego, by zagadnienie kto odpowiada za wykonanie tego rodzaju zobowiązań regulowane było w łączącej ich umowie.

Dodanie § 3a.

Proponowany przepis stanowi reakcję na zdarzające się w praktyce sytuacje kiedy to pracodawcy oświadczają, że żadnych zmian warunków nie planują, po czym niezwłocznie po przekazaniu zakładu pracy zmiany takie są realizowane mimo braku uzasadnienia innego niż sam fakt przejścia. Proponowane zmiany sprawą, że taka deklaracja będzie dla pracodawców wiążąca, a dokonane wbrew jej treści zmiany będą niezgodne z prawem w rozumieniu art. 45 k.p.

Podkreślić należy, że proponowane zmiany nie mają na celu zablokowania możliwości dokonywania zmian warunków zatrudnienia. Chodzi raczej o skłonienie pracodawców do tego, by ujawniać pracownikom rzeczywiste intencje. Ponadto nie chodzi o zablokowanie możliwości zmian uzasadnionych przez zdarzenia inne niż samo przejście – takich zdarzeń przepis nie dotyczy.

Dodane § 4 zd. III

Proponowany przepis przenosi na pracodawcę ciężar dowodu w zakresie wykazania jakie były przyczyny dla których pracownik zdecydował się zakończyć stosunek pracy w sytuacji, gdy na skutek przejścia doszło do pogorszenia się warunków zatrudnienia. Oznacza to, że o ile pracodawca nie wykaże innych przyczyn, domniemywa się, że powodem zakończenia stosunku pracy było właśnie do pogorszenie. W praktyce oznacza to, że pracodawca będzie miał obowiązek wypłacić odprawę przewidzianą w przepisach ustawy o zwolnieniach grupowych.

Dodany § 7

Przepis uzupełnia zmiany dokonane dodaniem § 3a. Warunkiem dopuszczalności wypowiedzeń zmieniających uzasadnionych wyłącznie przejściem zakładu pracy jest wcześniejsze ujawnienie tego zamiaru pracownikom. Przy braku takiej informacji wypowiedzenia zmieniające są niedopuszczalne.

Zmiana art. 48 k.p.

Zmiana składa się z dwóch elementów. Po pierwsze, wydłużony został termin na powrót do dawnego pracodawcy. Uzasadnieniem tej zmiany jest spostrzeżenie, że w praktyce przez przywrócenie rozumieć należy uprawomocnienie się wyroku przywracającego pracownika do pracy. O ile w przypadku wyroków drugoinstancyjnych ustalenie daty prawomocności nie nasuwa problemów, o tyle w przypadku niezaskarżonych wyroków pierwszoinstancyjnych ich prawomocność może być stwierdzona dopiero

po upływie co najmniej tygodnia od ostatniego dnia w który mogła być wniesiona apelacja. Wynika to z faktu, że apelacja może być skutecznie wniesiona przez nadanie jej na poczcie. Ponadto zasadnym wydaje się danie pracownikowi więcej czasu na przemyślenie decyzji (np. na negocjacje z innym pracodawcą z którym w międzyczasie doszło do zawarcia nowego stosunku pracy) i przygotowanie się do zmiany pracodawcy (co może wywoływać zmiany w życiu osobistym pracownika).

Drugi element zmiany polega na nakazaniu odpowiedniego stosowania dotychczasowej regulacji do przypadków ustalenia istnienia stosunku pracy. W praktyce przepis ten będzie miał zastosowanie w sytuacji gdy pracodawcy twierdzili, że doszło do przekazania pracownika na podstawie art. 23[1] k.p., zaś na skutek powództwa pracownika doszło do ustalenia, że przekazanie go było pozorne i w dalszym ciągu pozostaje on zatrudniony u pracodawcy przekazującego. Orzeczenia takie zapadały wprawdzie rzadko, ale zdarzały się, i wykonanie ich stanowiło poważny problem. Proponowane rozwiązanie wychodzi z założenia, że w takim przypadku dochodzi per facta concludenta do nawiązania nowego stosunku pracy u pracodawcy przejmującego, który to stosunek pracy musi być rozwiązany w sposób harmonizujący z zasadami „powrotu” do pracodawcy co do którego ustalono istnienie stosunku pracy.

Zmiana art. 238 k.p.

Zmiana polega w istocie na przekształceniu obecnie obowiązujących przepisów o układach zbiorowych w część ogólną zbiorowego prawa pracy. Przepisy te mają odtąd stosować się odpowiednio do innych porozumień zbiorowych. Słowo „odpowiednio” oznacza, że ich stosowanie ma uwzględniać istotę innego porozumienia zbiorowego o którym mowa. Zakres odpowiedniego stosowania zostanie dookreślony w orzecznictwie i doktrynie. Pozwoli to na naturalny, ewolucyjny rozwój tej gałęzi prawa. Ponadto taka elastyczność sprzyjać powinna propagowaniu dialogu społecznego.

Zmiana art. 241[8] k.p.

Zmiany przepisu mają na celu dostosowanie go do brzmienia zapisów Dyrektywy 2001/23 WE. Zgodnie z art. 3 ust. 3 zd. I tej dyrektywy pracodawca jest związany wszystkimi porozumieniami zbiorowymi jakie dotyczyły przekazanych pracowników, nie tylko układami zbiorowymi. Tymczasem w prawie polskim do tej pory mowa była wyłącznie o związaniu układami. Oczywiście umiejscowienie regulacji art. 241[8] k.p. wśród przepisów o układach zbiorowych w jakimś stopniu uzasadnia takie rozwiązanie, tym niemniej brak analogicznego przepisu dotyczącego innych porozumień zbiorowych stanowił istotą lukę w prawie. Proponowane brzmienie § 4 omawianego przepisu nakazuje stosowanie jego postanowień odpowiednio do innych porozumień zbiorowych.

Drugi aspekt zmiany dotyczy czasowego zakresu związania pracodawcy przejmującego porozumieniami zbiorowymi obowiązującymi u pracodawcy przekazującego. Zgodnie z omawianym przepisem dyrektywy zasadą powinno być nieograniczone w czasie obowiązywanie takich porozumień, i trudno uzasadnić dlaczego polski ustawodawca zdecydował się na inne rozwiązanie.

Zmiana art. 26[1] u.z.z.

Zmiana ust. 2

Dodane zdania harmonizują treść tego przepisu z dodanym art. 23[1] § 3a k.p. i mają to samo uzasadnienie. Proponowany przepis stanowi reakcję na zdarzające się w praktyce sytuacje kiedy to pracodawcy oświadczają, że żadnych zmian warunków nie planują, po czym niezwłocznie po przekazaniu zakładu pracy zmiany takie są realizowane mimo braku uzasadnienia innego niż sam fakt przejścia. Proponowane zmiany sprawą, że taka deklaracja będzie dla pracodawców wiążąca, a dokonane wbrew jej treści zmiany będą niezgodne z prawem w rozumieniu art. 45 k.p.

Podkreślić należy, że proponowane zmiany nie mają na celu zablokowania możliwości dokonywania zmian warunków zatrudnienia. Chodzi raczej o skłonienie pracodawców do tego, by ujawniać związkom zawodowym

rzeczywiste intencje. Ponadto nie chodzi o zablokowanie możliwości zmian uzasadnionych przez zdarzenia inne niż samo przejście – takich zdarzeń przepis nie dotyczy.

Zmiana ust. 3

Dodana treść ma rozstrzygać jakiegokolwiek wątpliwości co do natury prawnej zawartego porozumienia.

Zmiana ust. 4

Dodana treść stanowi element systemu sankcji na wypadek niezgodnych z prawem działań pracodawcy. Podkreślić należy, że TS w wyroku z 8 czerwca 1994 r. (C-382/92) zauważył, iż „Przepisy krajowe, które na zbywającego lub przejmującego planujących zastosowanie środków w odniesieniu do pracowników, których dotyczy przejęcie, nakładają jedynie obowiązek przeprowadzenia konsultacji z przedstawicielami związków zawodowych uznanymi przez jeden lub drugi podmiot, wzięcia pod uwagę stanowiska zajętego przez związki, udzielenia odpowiedzi na zajęte stanowisko, a w przypadku jego odrzucenia uzasadnienia takiego działania, ze względu na to, że art. 6 ust. 2 dyrektywy 77/187 w sprawie zbliżenia ustawodawstw Państw Członkowskich odnoszących się do ochrony praw pracowniczych w przypadku przejęcia przedsiębiorstw nakłada obowiązek konsultacji z przedstawicielami pracowników >>w celu osiągnięcia porozumienia<<, nie dokonują prawidłowej transpozycji przywołanej dyrektywy”. Wprawdzie w wyroku chodzi o dyrektywę 77/187, jednakże brzmienie jej art. 6 ust. 2 jest tożsame z brzmieniem art. 6 ust. 2 obowiązującej dyrektywy, co przemawia za aktualnością tego orzeczenia. W dalszej jego części czytamy, że „W przypadku gdy dyrektywa wspólnotowa nie przewiduje żadnych sankcji za popełnienie naruszenia lub odsyła w tym celu do krajowych przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych, art. 5 Traktatu (przenumerowanego przez Traktat z Amsterdamu na art. 10 WE) [a po wejściu w życie Traktatu z Lizbony - na art. 4 ust. 3 TUE] nakłada na Państwa Członkowskie obowiązek podjęcia wszelkich niezbędnych środków

w celu zagwarantowania stosowania i skuteczności prawa wspólnotowego. W tym celu, podczas gdy wybór sankcji pozostaje w zakresie swobody Państw Członkowskich, muszą one jednak zagwarantować, by naruszenia prawa wspólnotowego były sankcjonowane na takich samych zasadach materialnych i proceduralnych jak naruszenia prawa krajowego o podobnym charakterze i szkodliwości, pozwalających, by sankcja była skuteczna, proporcjonalna i odstraszająca”. Przytoczone orzeczenie przekonuje, że obowiązująca regulacja art. 26[1] ustawy o związkach zawodowych nie jest prawidłowa, bowiem nie przewiduje żadnych sankcji dla pracodawcy który uchyla się od zawarcia porozumienia.

Proponowane zmiany zamykają tę niezwykle istotną lukę. Po zmianie pracodawcy mieć będą obowiązek ujawnić wobec pracowników (związków zawodowych) czy mają zamiar zmieniać warunki zatrudnienia. Jeżeli takiej informacji nie przekażą, sam fakt przejścia nie może stać się podstawą do zmiany warunków zatrudnienia (art. 23[1] § 6 i 7 k.p.). Oczywiście inne zdarzenia mogą uzasadniać zmianę warunków zatrudnienia, czy nawet jego zakończenie, ale te zagadnienia regulują inne przepisy (kodeksu pracy i ustawy o zwolnieniach grupowych).

Jeżeli pracodawcy złożą jakieś oświadczenia co do swoich zamiarów, są nimi związani – oświadczenia takie uzyskują rangę zakładowych aktów prawa pracy, i pracodawcy mogą od nich odstąpić tylko na korzyść pracowników (art. 23[1] § 3a k.p. oraz art. 26[1] ust. 2 u.z.z.). Jest to wystarczająca sankcja za złożenie nieprawdziwych oświadczeń bądź za ich naruszenie.

W przypadku gdy pracodawcy złożą oświadczenie, że planują pogorszenie warunków zatrudnienia, po stronie pracowników powstaje warunkowe uprawnienie do odprawy. Jeżeli u pracodawcy nie działają związki zawodowe, i nie ma możliwości zawarcia porozumienia, pracownikom pozostaje do wyboru przyjęcie nowych warunków albo rozwiązanie stosunku pracy, przy czym w tym ostatnim przypadku otrzymają odprawę (art. 23[1] § 4 zd. III k.p. w zw. z przepisami ustawy o zwolnieniach grupowych). Jeżeli u pracodawcy działają związki zawodowe, istnieje możliwość zawarcia porozumienia co do planowanej zmiany warunków zatrudnienia, co należy

uznać za rozwiązanie najlepsze (a zarazem najbardziej pożądane w świetle wyr. TS C-382/92). Zawierając porozumienie strona pracownicza rezygnuje z odpraw (art. 26[1] ust. 4 zd. II u.z.z. a contrario), zapewne w zamian za jakieś inne ustępstwa ze strony pracodawcy. Przy braku porozumienia pracownicy mają zagwarantowane odprawy analogiczne jak w ustawie o zwolnieniach grupowych za sam fakt pogorszenia warunków zatrudnienia.

Powyższe rozwiązania mają skutecznie zagwarantować ochronę praw pracowniczych w toku przekazywania zakładów pracy do nowych pracodawców.

ROLA UKŁADÓW ZBIOROWYCH W PRAWIE PRACY W ŚWIETLE POLSKICH I WŁOSKICH DOŚWIADCZEŃ

dr Kamila Naumowicz¹

1. Wprowadzenie

Układy zbiorowe pracy stanowią bez wątpienia jedną z ważniejszych instytucji prawa pracy oraz instrument ochrony interesów pracowniczych, rozumianej jako dążenie do zmniejszenia ciążących na nich obowiązków lub zwiększenia uprawnień. Ich geneza związana jest z organizowaniem się pracowników i wspólnym działaniem w celu poprawy warunków zatrudnienia². W polskim systemie prawa pracy stanowią one jedno ze źródeł prawa pracy wymienione w Kodeksie pracy³, jednakże ich znaczenie z roku na rok słabnie. Celem niniejszego opracowania jest zwrócenie uwagi na możliwe przyczyny tego zjawiska, a także refleksja na temat funkcji, jaką pełnią i mogą pełnić układy zbiorowe na gruncie polskiego prawa pracy w świetle włoskich doświadczeń zbiorowego prawa pracy.

1 Autorka jest doktorem nauk prawnych, wykładowcą w Katedrze Prawa Pracy i Zabezpieczenia Społecznego Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie.

2 Por. L. Florek, Znaczenie układów zbiorowych pracy, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne”, Nr 2/2013, s. 2 i n.

3 Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy, Dz. U. z 2016 r., poz. 868 ze zm., dalej jako KP.

1. Układy zbiorowe jako źródło polskiego prawa pracy

W hierarchii źródeł prawa pracy układ zbiorowy został przez polskiego ustawodawcę wymieniony po przepisach Kodeksu pracy oraz innych ustaw i aktów wykonawczych. Art. 9 § 1 KP stanowi, iż „§1. Ilekroć w Kodeksie pracy jest mowa o prawie pracy, rozumie się przez to przepisy Kodeksu pracy oraz przepisy innych ustaw i aktów wykonawczych, określające prawa i obowiązki pracowników i pracodawców, a także postanowienia układów zbiorowych pracy i innych opartych na ustawie porozumień zbiorowych, regulaminów i statutów określających prawa i obowiązki stron stosunku pracy”. Ponadto ustawodawca wyraźnie precyzuje, iż postanowienia układów zbiorowych nie mogą być mniej korzystne dla pracowników niż przepisy Kodeksu pracy oraz innych ustaw czy aktów wykonawczych. Układy zbiorowe zawierają więc postanowienia korzystniejsze dla pracowników niż te wynikające z Kodeksu pracy a dotyczące np. dłuższych okresów urlopów wypoczynkowych, wyższych stawek za nadgodziny czy okres niezdolności do pracy wskutek choroby, regulacje wprowadzające dłuższe przerwy, wyższe odprawy emerytalne, czy też przyznanie dodatkowych świadczeń okazjonalnych dla pracowników (bony, zniżki, nagrody).

Przepisy prawne regulujące funkcjonowanie układów zbiorowych pracy zawarte są w dziale XI Kodeksu Pracy, który określa strony oraz procedurę zawarcia układu, wyodrębniając układy zakładowe oraz ponadzakładowe. Układy zbiorowe podlegają obowiązkowi rejestracji na zasadach określonych w rozporządzeniu Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 4 kwietnia 2001 r. w sprawie trybu postępowania w sprawie rejestracji układów zbiorowych pracy, prowadzenia rejestru układów i akt rejestrowych oraz wzorów klauzul rejestracyjnych i kart rejestrowych (Dz. U. z 2001 r. Nr 34 poz. 408). Zgodnie z art. 241[11] KP oraz wskazaną w rozporządzeniu procedurą ponadzakładowe układy zbiorowe są rejestrowane przez ministra właściwego do spraw pracy, a zakładowe układy zbiorowe przez właściwych okręgowych inspektorów pracy - rejestracja układów poprzedzona jest każdorazowo badaniem zgodności ich postanowień z prawem.

2. Dane statystyczne dla Polski

Podmioty zobowiązane do rejestracji zakładowych i ponadzakładowych układów zbiorowych prowadzą ewidencję ilości zawieranych układów i porozumień, których analiza pozwala zrozumieć zakres oraz problem zjawiska malejącej roli układów zbiorowych, ze wskazaniem sektorów gospodarki, których uregulowania te dotyczą.

Ostatnie opracowanie danych na temat układów ponadzakładowych udostępnione przez ministra właściwego ds. pracy pochodzi z 2014 r. i jest dostępne na stronie internetowej Departament Dialogu i Partnerstwa Społecznego w Ministerstwie Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej. I tak w roku 2014 r. minister właściwy ds. pracy zarejestrował ogółem: 174 ponadzakładowych układów zbiorowych pracy, 333 protokołów dodatkowych do tych układów, 46 porozumień o stosowaniu w całości lub w części innego zawartego ponadzakładowego układu zbiorowego pracy oraz 9 protokołów dodatkowych do tych porozumień⁴.

Ze sprawozdań z działalności Państwowej Inspekcji Pracy wynika natomiast, iż w 2015 r. zarejestrowanych zostało 69 zakładowych układów zbiorowych pracy i 909 protokołów dodatkowych. Ogólna liczba wniosków o rejestrację zakładowych układów zbiorowych pracy, protokołów dodatkowych, porozumień i informacji wyniosła w 2015 r. 1 496 a liczba wpisanych do rejestru informacji o zawarciu porozumienia o zawieszeniu stosowania układu w przypadku trudności finansowych pracodawcy – 50⁵.

Dla porównania w roku 2013 zarejestrowano łącznie 109 układów. Choć liczba ta jest wyższa niż w roku 2012 (w 2012 r. zarejestrowano 92 układy, w 2011 r. -136, w 2010 r. - 130, w 2009 r. -123) nadal pozostaje stosunkowo niska (w roku 2014 r. liczba ta zmalała do 88 i wspomnianych już 69 w roku 2015 r.). Ponadto maleje od kilku lat liczba wniosków o rejestrację protokołów dodatkowych (z 1 950 w 2008 r. do 1 257 w 2013 r.) a także ogólna liczba

4 <http://www.dialog.gov.pl/dialog-krajowy/uklady-zbiorowe-pracy/> (dostęp 5.12.2016).

5 Sprawozdanie z działalności Państwowej Inspekcji Pracy w 2015 roku, Warszawa 2016, s. 217, <https://www.pip.gov.pl/pl/f/v/156451/Sprawozdanie%202015.pdf> (dostęp 5.12.2016).

wniosków o rejestrację zakładowych układów zbiorowych pracy, protokołów dodatkowych, porozumień i informacji (z 2 830 w 2009 r. do 1 864 w 2013 r.).⁶

Pozytywną informację stanowi fakt, iż zmniejsza się odsetek układów i protokołów dodatkowych zawierających postanowienia niezgodne z prawem (6,02% - w 2013 r.; 8,07% - w 2012 r.), jednakże wzrasta odsetek odmów rejestracji układów, porozumień o stosowaniu układu i protokołów w stosunku do liczby wniosków o rejestrację (w 2013 r. – 1,6%; w 2012 r. – 0,98 %).⁷

Poniższe dane z roku 2015 pokazują, w jakich branżach było zawieranych najwięcej zakładowych układów zbiorowych oraz liczbę osób nimi objętych⁸. Wynika z nich, iż układy zbiorowe w 2015 r. objęły 106 552 osób, w tym najwięcej 84 192 osoby w sektorze transportu i gospodarki magazynowej.

Tabela 1. Liczba układów zbiorowych oraz osób nimi objętych z podziałem na branże

PKD	Liczba układów	Liczba osób
Transport i gospodarka magazynowa	5	84192
Przetwórstwo przemysłowe	21	9 349
Wytwarzanie i zaopatrywanie w energię, gaz, parę wodną	8	5 975
Budownictwo	5	1845
Handel i naprawy	5	1 726
Działalność profesjonalna, naukowa i techniczna	6	922
Zakwaterowanie i usługi gastronomiczne	2	709
Obsługa rynku nieruchomości	5	539
Usługi administrowania	2	387
Dostawa wody; gospodarowanie ściekami i odpadami	4	337
Opieka zdrowotna i pomoc społeczna	2	201
Pozostałe	2	187
Informacja i komunikacja	1	113
Górnictwo i wydobywanie	1	70

6 Zob. Sprawozdanie z działalności Państwowej Inspekcji Pracy w 2013 r., Warszawa 2014, s. 27 i n.; <https://www.pip.gov.pl/pl/f/v/100996/sprawozdanie2013.pdf> (dostęp 5.12.2016).

7 <https://www.pip.gov.pl/pl/f/v/100996/sprawozdanie2013.pdf>, s. 27; (dostęp 5.12.2016).

8 Dane za: <https://www.pip.gov.pl/pl/f/v/156451/Sprawozdanie%202015.pdf>, s. 218; (dostęp 5.12.2016).

Dla porównania z danych przedstawionych przez Państwową Inspekcję Pracy wynika, iż w 2013 r. zakładowe układy zbiorowe pracy objęły ogółem ponad 43,8 tys. pracowników a najczęściej układów zawarto dla pracowników zatrudnionych w przetwórstwie przemysłowym (24 układy dla ponad 13 tys. pracowników), w transporcie i gospodarce magazynowej (13 układów dla ponad 2 tys. pracowników) a także w zakładach zajmujących się wytwarzaniem i zaopatrywaniem w energię, gaz i parę wodną (12 układów obejmujących ponad 9,8 tys. pracowników⁹).

Z przedstawionych powyżej danych wynika, iż rokrocznie spada liczba rejestrowanych układów zbiorowych. Ponadto widać istotną dysproporcję pomiędzy liczbą wpływających wniosków a liczbą faktycznie zarejestrowanych układów bądź porozumień. Należy też zwrócić uwagę, iż w zakresie sektorów gospodarki, w których układem zbiorowym objęta jest największa liczba pracowników dominują sektory przemysłu i transportu.

3. Malejąca rola układów zbiorowych

Analizując dane statystyczne dotyczące ilości zawieranych układów i porozumień, można dojść do wniosku, iż ich liczba systematycznie spada od końca lat 90, kiedy to przeżywały swój największy rozkwit. Jednocześnie z malejącą liczbą układów zbiorowych wzrasta rola protokołów dodatkowych dopisywanych do już istniejących porozumień. Protokoły te związane często z pogorszeniem sytuacji ekonomicznej przedsiębiorstwa prowadzą do obniżenia wysokości wynagrodzenia, nagród, zasad

9 <https://www.pip.gov.pl/pl/f/v/100996/sprawozdanie2013.pdf>, s. 27; (dostęp 5.12.2016).

premiowania, zmiany systemu czasu pracy, zwiększenia limitu godzin nadliczbowych czy wydłużenia okresu rozliczeniowego¹⁰.

Mamy więc do czynienia z sytuacją, w której instrument ochrony praw pracownika, jakim jest układ zbiorowy, nie jest w praktyce wykorzystywany do kształtowania warunków jego zatrudnienia, nie stanowi też gwarancji jego praw i obowiązków i pełni w Polsce wciąż rolę znikomą, która z roku na rok ulega dalszemu osłabieniu. Przyczyny tego stanu upatruje się w braku przestrzeni do negocjacji pomiędzy pracownikami a pracodawcą szczegółowych warunków zatrudnienia, gdyż obszerne regulacje w tym zakresie zawiera Kodeks pracy, co nie pozostawia stronom wystarczającej autonomii w kształtowaniu łączącego je stosunku pracy. Przyczyny kryzysu należy upatrywać również w słabo rozwiniętych lub wręcz nieobecnych u znacznej liczby pracodawców strukturach związków zawodowych, słabej organizacji pracodawców a także niechęci pracodawców do zawierania układów zbiorowych oraz zastępowaniu ich poprzez zawieranie innych porozumień czy też wprowadzanie regulaminów wynagradzania. Na niekorzystną pozycję układów zbiorowych szczególnie ponadzakładowych ma również wpływ rozdrobniona struktura przedsiębiorstw w Polsce, co powoduje trudności we wprowadzaniu jednolitych warunków zatrudnienia w poszczególnych branżach. Ponadto obecny rynek zatrudnienia w Polsce coraz częściej charakteryzuje się zawieraniem umów cywilnoprawnych, które wypierają umowy o pracę a przez to utrudniają kształtowanie

10 Przykładowo w wyroku z dnia 13 marca 2014 r. sygn. akt I PK 189/13 Sąd Najwyższy odniósł się do kwestii nabycia przez pracownika prawa do nagrody jubileuszowej na zasadach obowiązujących przed wejściem w życie protokołu dodatkowego do zakładowego układu zbiorowego – sprawa dotyczyła Przedsiębiorstwa Robót Drogowo-Mostowych „T”, w którym od 19 września 1997 r. obowiązywał ZUZP. Protokołem dodatkowym Nr 3, który wszedł w życie 9 sierpnia 2011 r. uległy zmianie na niekorzyść pracowników dotychczasowe zasady naliczania nagród jubileuszowych. W opisywanej sprawie pracownik nabył prawo do nagrody jubileuszowej 1 września 2011 r. a porozumienie z pracodawcą o zmianie treści umowy o pracę i stosowaniu postanowień protokołu dodatkowego a więc pogorszenie jego wynagrodzenia pracownik podpisał dopiero w dniu 6 września z powodu wcześniejszego zwolnienia lekarskiego. Sąd Najwyższy słusznie zwrócił uwagę, iż nagroda jubileuszowa o charakterze premiowym stanowi element wynagrodzenia i podlega ochronie na mocy art. 84 Kodeksu pracy, a zatem pracownik nie może zrzec się z datą wsteczną nabytego już prawa do wynagrodzenia lub jego części, jaką w tym przypadku stanowiła nagroda jubileuszowa wyliczona zgodnie z zasadami obowiązującymi przed wejściem w życie protokołu zmieniającego - <http://www.sn.pl/sites/orzecznictwo/Orzeczenia3/I%20PK%20189-13.pdf> (dostęp 5.12.2016).

warunków zatrudnienia w drodze układu zbiorowego. Sekretarz Stanu w Ministerstwie Pracy i Polityki Społecznej w zorganizowanej w 2014 r. przez Ministerstwo konferencji naukowej zwrócił uwagę na niepokojące zjawisko przeregulowania prawa pracy, które prowadzi do zmniejszania się przestrzeni do tworzenia układów zbiorowych. Na problem ten zwrócił uwagę również L. Florek, który podkreśla, iż rozbudowane ustawodawstwo ogranicza swobodę stron do kształtowania stosunku pracy a jednocześnie z większą łatwością kwestie, które mogłyby być uregulowane w układzie zbiorowych, są ustalane na podstawie indywidualnej umowy o pracę, gdyż zakres tej swobody w obu przypadkach jest niemal identyczny¹¹.

4. Potencjał układów zbiorowych

Warunki zatrudnienia pracowników wynikające z układów zbiorowych pracy stanowią odbicie sytuacji rynkowej a ich ustalanie przez strony układu jest przejawem wolności gospodarczej. Ponadto umożliwiają pracodawcy łatwiejsze reagowanie na sytuację kryzysową dzięki możliwości wypowiedzenia lub zawieszenia stosowania postanowień układu w sytuacjach kryzysowych¹². Z jednej strony możliwość ujednoczenia przy pomocy układów ponadzakładowych niektórych warunków zatrudnienia może prowadzić do ograniczenia konkurencji między pracodawcami, z drugiej zaś układy zakładowe służą indywidualizacji tych warunków i dostosowania ich do sytuacji finansowej przedsiębiorstwa.

Niedoceniana wydaje się być również potencjalna rola układów zbiorowych w zakresie uelastyczniania prawa pracy. Nie chodzi tu bynajmniej o forsowanie postulatu całkowitego odejścia od przepisów kodeksowych, gdyż zawierają one ochronę podstawowych praw pracowniczych, które ze względu na szczególne wartości chronione nie powinny stać się przed-

11 <http://www.pracodawcyrp.pl/aktualnosci/art,1758,zbiorowe-uklady-pracy-sa-i-beda-potrzebne.html> (dostęp 25.11.2016).

12 L. Florek, op. cit., s. 3 i n.

miotem negocjacji z pracodawcą, jak chociażby ochrona życia i zdrowia pracowników. Jednakże realnym rozwiązaniem byłoby umożliwienie odrębnego uregulowania układem zbiorowych wybranych zagadnień dotyczących bądź poszczególnych działów Kodeksu pracy bądź też wybranych przepisów. Obecnie obowiązujące przepisy z zakresu prawa pracy skutkują bowiem tym, iż dla materii układowej zastrzeżone są w zasadzie i podlegają negocjowaniu kwestie dotyczące wynagrodzenia oraz czasu pracy. L. Florek, podając przykład Węgier, gdzie nastąpiło rozszerzenie przez ustawodawcę autonomii stron w zakresie zawierania układów zbiorowych, wskazuje, iż doprowadziło to do wzrostu zainteresowania pracodawców ich zawieraniem¹³.

5. Układy zbiorowe we włoskim prawie pracy

Aby naświetlić pozycję i rolę układów zbiorowych we włoskim prawie pracy, niezbędne jest dokonanie krótkiego przedstawienia niektórych szczególnych cech włoskiego prawa pracy, począwszy od źródeł tego prawa. Cechą charakteryzującą włoskie prawo pracy jest rozdrobnienie aktów prawnych regulujących oprócz tradycyjnej umowy o pracy liczne, nie zawsze przejrzyste określone rodzaje umów o charakterze quasi-pracowniczym. Powoduje to trudności interpretacyjne oraz prowadzi do przeregulowania rozmaitych form świadczenia pracy. Dlatego istotnym czynnikiem spajającym, który stanowi instrument do ochrony warunków zatrudnienia danej osoby są właśnie układy zbiorowe, będące wyrazem wolności związkowej uregulowanej w Konstytucji.

Do źródeł prawa pracy we Włoszech zaliczyć można Konstytucję Republiki Włoskiej z 22 grudnia 1947 r.¹⁴, ustawy zwykłe (w tym przede wszystkim włoski Kodeks cywilny¹⁵), akty wykonawcze, źródła międzynarodowe

13 Por. tamże, s. 6-7.

14 Costituzione della Repubblica italiana z dnia 22 grudnia 1947 r., Gazzetta Ufficiale z dnia 27 grudnia 1947 r., nr 298 – tekst ze zmianami dostępny na: <https://www.senato.it/documenti/repository/istituzione/costituzione.pdf> (dostęp 5.12.2016).

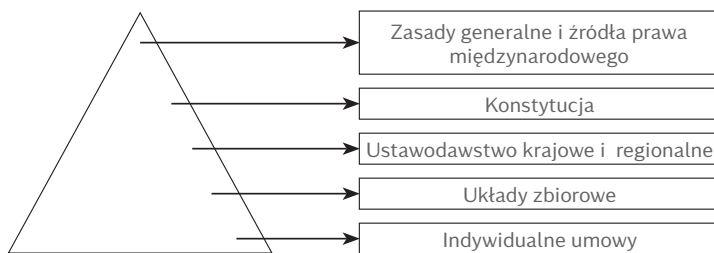
15 Codice civile, R. D. z dnia 16 marca 1942 r. nr 262, Gazzetta Ufficiale z dnia 4 kwietnia 1942 r. nr 79 ze zm. – tekst ujednolicony dostępny na: <http://www.altalex.com/documents/codici-altalex/2015/01/02/codice-civile> (dostęp 5.12.2016).

(w tym przede wszystkim konwencje MOP), umowy o pracę oraz układy zbiorowe.

Już art. 1 Konstytucji włoskiej stanowi, iż Włochy są republiką demokratyczną opartą na pracy – praca jest w republice Włoch wartością budującą demokratyczne współzycie obywateli¹⁶. Dla zbiorowego prawa pracy znaczenie mają jednak przepisy zawarte w tytule III Konstytucji „Stosunki ekonomiczne”, a szczególnie w art. 39 – stanowi on, iż konstytucyjnym prawem jednostki jest prawo do tworzenia wolnych związków zawodowych. Na mocy Konstytucji związki zawodowe podlegają rejestracji i nabywają w ten sposób osobowość prawną (jednakże przepis ten jest martwy, gdyż jak dotąd żaden związek zawodowy nie przeprowadził procedury rejestracji)¹⁷. Konstytucja przyznaje im również prawo do zawierania układów zbiorowych pracy, mających zastosowanie do wszystkich pracowników należących do danej kategorii, której układ dotyczy. Wyrazem zachowania zasady wolności i pluralizmu związkowego jest uregulowanie w Konstytucji prawa do zawierania układów zbiorowych wspólnie przez związki zawodowe, proporcjonalne do ilości swoich członków. (art. 39 Konstytucji zd. 4)¹⁸. Również prawo do strajku ma charakter konstytucyjny i zostało uregulowane w art. 40 Konstytucji, który odsyła do przepisów ustawowych w tym zakresie¹⁹.

Hierarchię źródeł prawa pracy we Włoszech obrazuje poniższy schemat²⁰:

Schemat 1: Hierarchia źródeł prawa pracy we Włoszech



16 Zob. M. Rusciano, *La metamorfosi del contratto collettivo*, w: E. Ghera et al., *Scritti in onore di Edoardo Ghera*, Bari 2008, s. 35.

17 Zob. *Contratti collettivi di lavoro*, w: *Enciclopedia Treccani*, <http://www.treccani.it/enciclopedia/contratti-collettivi-di-lavoro/> (dostęp 5.12.2016).

18 Zob. M. Rusciano, *op. cit.*, s. 34.

19 Ustawa z dnia 12 czerwca 1990 r., nr 146, „Norme sull’esercizio del diritto di sciopero nei servizi pubblici essenziali”, G.U. z dnia 14 czerwca 1990 nr 137.

20 Za: F. Rotondi, *Diritto del lavoro e delle relazioni industriali*, Milano 2014, s. 3 i n.

Jak wynika z powyższego schematu jedną z charakterystycznych cech włoskiego systemu prawa jest istnienie obok ustawodawstwa krajowego przepisów ustawowych wydawanych przez regiony. Art. 117 Konstytucji stanowi, iż władza ustawodawcza przysługuje państwu oraz regionom, przy czym w zakresie prawa pracy właściwość do stanowienia regulacji z mocą ustawy przyznana została państwu i regionom naprzemiennie.

Co się tyczy ustawodawstwa krajowego należy zaznaczyć, iż brak jest we włoskim prawie pracy kodeksu pracy, a tematyka prawa pracy została uregulowana w Kodeksie cywilnym (dalej jako CC) oraz ustawach szczególnych. Włoski Kodeks cywilny składa się z 6 ksiąg; księga V Kodeksu cywilnego nosi tytuł „O pracy” i zawiera w tytule I dziale III przepisy dotyczące układów zbiorowych.

We włoskim prawie pracy wyróżniamy układy zbiorowe międzyzwiązkowe (*interconfederale*), krajowe (*contratto collettivo nazionale di lavoro*) oraz układy zbiorowe drugiego stopnia: terytorialne lub zakładowe, zawierane przez związki zawodowe reprezentatywne na poziomie krajowym lub przez lokalne reprezentacje tych związków²¹.

Zgodnie z art. 2067 CC układy zbiorowe są stanowione przez związki zawodowe. Istotne jest, aby układ określał kategorie pracodawców i pracowników, których ma dotyczyć oraz terytorium obowiązywania – w przeciwnym razie zgodnie z art. 2069 CC domniemuje się, iż wiąże on wszystkich pracowników i pracodawców, reprezentowanych przez organizacje związkowe. Określenie branży, w jakiej operuje pracodawca, ma podstawowe znaczenie dla stosowania układów zbiorowych – stanowi o tym art. 2070 CC, który wyraźnie wskazuje, iż dla ustalenia tej kategorii bierze się pod uwagę faktycznie wykonywaną działalność, a w przypadku kilku różnych dziedzin aktywności gospodarczej zastosowanie będą miały odpowiednie układy zbiorowe odrębne dla każdej z nich. W układzie zbiorowym musi ponadto zostać określony okres jego obowiązywania (art. 2071 CC), jednakże układ wiąże również po

21 Tamże, s. 8.

upływie tego okresu, dopóki nie zostanie ustanowiony nowy regulamin zbiorowy (art. 2075 CC).

Układ zbiorowy oddziałuje na indywidualne umowy o pracę w sposób określony w art. 2077 CC. Stanowi on, iż umowy o pracę osób należących do kategorii objętych układem zbiorowym, muszą być zgodne z jego postanowieniami, zaś wszelkie klauzule umowne następujące przed lub po zawarciu układu zbiorowego, są z mocy prawa zastępowane odpowiednimi postanowieniami układu, jeśli jest on korzystniejszy dla pracownika.

Istotną odrębnością włoskiego prawa pracy jest uregulowanie w art. 2078 CC możliwości stosowania zwyczaju do określenia warunków zatrudnienia pracowników – zwyczaje mają zastosowanie wówczas, gdy brak jest przepisów ustawowych i układów zbiorowych regulujących daną kwestię. Ponadto Kodeks cywilny wyraźnie stanowi, iż zwyczaje korzystniejsze dla pracownika zastępują odpowiednie przepisy ustawowe, jednakże nie mogą mieć wyższej mocy niż postanowienia indywidualnej umowy o pracę.

Archiwum oraz wykaz aktualnie obowiązujących układów zbiorowych dla poszczególnych branż znajduje się na stronie Krajowej Rady Ekonomii i Pracy²².

6. Rola układów zbiorowych we Włoszech

Układ zbiorowy zajmuje we włoskim prawie pracy pozycję szczególną. Trudna jest bowiem do uchwycenia jego istota – włoski termin *contratto collettivo* sugerowałby bowiem, iż jest to jeden z rodzajów umów (*contratti*), jednakże jego szczególny charakter uniemożliwia stosowanie doń przepisów dotyczących zwykłych umów. Trwają spory w doktrynie dotyczące możliwości zaliczenia układów zbiorowych do źródeł prawa i ich stosowania *erga omnes*. Niektórzy przedstawiciele doktryny stoją na stanowisku, że są one jednym z rodzajów umów cywilnoprawnych, zaliczanych do umów nienazwanych. W kwestii tej wypowiedział się niejednokrotnie również

22 Consiglio Nazionale dell'Economia e del Lavoro, www.cnel.it.

włoski Sąd Najwyższy²³, stwierdzając, iż w przypadku układów zbiorowych, które nie posiadają mocy obowiązującej *erga omnes*, jeśli dany podmiot nie jest członkiem właściwych organizacji związkowych ustanawiających układ, postanowienia układu będą miały również zastosowanie do tych stosunków pracy, w których podmioty te wyraziły bezpośrednio wolę objęcia układem lub też pośrednio do niego przystąpiły poprzez swoje działania, co można wyinterpretować z ciągłego i nieprzerwanego stosowania postanowień układu do poszczególnych stosunków pracy²⁴.

Być może jednak włoska terminologia lepiej oddaje istotę układów zbiorowych – dosłowne tłumaczenie terminu „*contratto di lavoro individuale o collettivo*” oznacza bowiem, iż stosunek pracy może być uregulowany przez „umowę o pracę indywidualną lub zbiorową”. Na taki charakter układów zbiorowych wskazują również przesłanki historyczne, od momentu ich pojawienia się wątpliwości budził ich dogmatyczny charakter, jednakże elementy w nich zawarte dotyczące warunków zatrudnienia miały zastosowanie przed umową²⁵.

Rola układów zbiorowych ulegała przemianom – począwszy od ich tolerowania przez władze państwowe aż do konstytucyjnego uregulowania ich pozycji i doceniania znaczenia, jakie mają dla określenia szczególnych warunków zatrudnienia pracowników – trudny do wyobrażenia we włoskim prawie byłby brak postanowień zbiorowego prawa pracy i konieczność regulowania tych kwestii przez państwo. Zdaniem włoskiej doktryny, ustawodawstwo państwowe nie byłoby w stanie zapewnić reguł dopasowanych do poszczególnych stosunków pracy, gdyby nie odwoływało się do autoregulacji tych stosunków przez same strony zainteresowane;

23 A zatem do oceny, czy dla danego stosunku pracy łączącego strony umowy będzie miał zastosowanie odpowiedni układ zbiorowy, bierze się pod uwagę nie tylko bezpośrednio wyrażoną wolę stron, ale także ocenę ich zachowania, z którego można pośrednio wnioskować o stosowaniu układu. Zob. Wyrok Sądu Kasacyjnego z 18 kwietnia 2007 r., n. 9252, w: Guida al lavoro, Nr 28/2007, s. 33 (tłumaczenie autora). Por. także wyrok Sądu Kasacyjnego z 8 maja 2008, n. 11372 – cyt. za: F. Balbi, C. Paiola, *I contratti collettivi*, Milano 2012, s. 9, przypis 10.

24 Zob. F. Balbi, C. Paiola, op. cit., s. 8 i n.

25 Szczególnie w zakresie wynagrodzenia – zob. L. Gaeta, „*La terza dimensione del diritto: legge e contratto collettivo nel Novecento italiano*”, s. 2, <http://www.aidlass.it/> (dostęp 3.12.2016).

zmusiłoby to włoskiego ustawodawcę do wydawania setek rozmaitych przepisów sektorowych, które i tak byłyby niewystarczające²⁶.

Relacja pomiędzy ustawą a układem zbiorowym może mieć dwojaki charakter – z jednej strony ustawodawca ustanawia normy prawne dotyczące zbiorowego prawa pracy, z drugiej jednak strony z uwagi na fakt, iż zarówno ustawy jak i układy zbiorowe zawierają regulacje dotyczące stosunków prawnych, można a wręcz używa się terminu „prawo związkowe”²⁷. Niektórzy przedstawiciele włoskiej doktryny wskazują wręcz, iż zarówno państwo jak i związki zawodowe są powołane przez Konstytucję do zapewnienia ochrony pracy we wszystkich jej formach²⁸.

Podstawową funkcją układów zbiorowych we włoskim prawie pracy jest ujednolicenie i polepszenie ochrony pracownika przewidzianej przez przepisy obowiązującego prawa²⁹ oraz zindywidualizowanie (dostosowanie) tej ochrony do różnego rodzaju zawieranych z pracownikiem umów. Znaczące jest to, iż ustawodawca włoski zostawia stronom układu znaczną swobodę w zakresie kształtowania treści porozumienia, ustanawiając przepisami powszechnie obowiązującego prawa tylko podstawowe zasady. Mimo szerokiego występowania układów zbiorowych formalnie nie mają one mocy powszechnie obowiązującej i wiążą jedynie strony układu, a zatem członków organizacji związkowych lub osoby, które wnioskowały o objęcie ich danym układem w indywidualnej umowie o pracę. Układ zbiorowy na mocy Kodeksu cywilnego wiąże członków organizacji pracodawców lub pracowników będących stroną układu, jako wyraz autonomicznej woli stron i zawiera postanowienia dla nich wiążące w zakresie zbiorowych interesów, które wyrażane są przez wskazane organizacje, jednaż wywierają skutki dla indywidualnych pracowników³⁰.

Wątpliwości co do natury prawnej układów zbiorowych i ich zakresu obowiązywania rozwiewa niejako jedna z ostatnich reform procesu cywilnego (D. Lgs. N. 40 z 2006 r.), która wprowadza możliwości składania skargi

26 Zob. M. Rusciano, *op. cit.*, s. 33.

27 Zob. L. Gaeta, *op. cit.*, s. 1 i n.

28 Zob. M. Rusciano, *op. cit.*, s. 31.

29 Tak m.in. F. Rotondi, *op. cit.*, s. 7 i n.

30 Por. art. 2113 włoskiego Kodeksu cywilnego.

kasacyjnej również dotyczącej interpretacji postanowień układu zbiorowego – przyznaje tym samym włoskiego Sądowi Kasacyjnemu³¹ prawo dokonywania wykładni układów zbiorowych na równi z ustawodawstwem powszechnym³². Za nadaniem układom zbiorowym charakteru obowiązującego prawa a nie jedynie umowy cywilnoprawnej łączącej wyłącznie strony, które ją zawarły, przemawia również fakt, iż na mocy art. 2099 CC w związku z art. 36 Konstytucji sędzia ustalając wysokość wynagrodzenia pracownika w przypadku, gdy między stronami nie doszło do umowy, może zastosować i w praktyce stosuje w tym zakresie postanowienia układu zbiorowego dla danej kategorii pracowników, chociażby nie były formalnie zawarte przez tego konkretnego pracodawcę, a więc z prawnego punktu widzenia nie byłyby dla tych podmiotów wiążące³³.

Podobnie jak w prawie polskim układy zbiorowe mogą zawierać wyłącznie przepisy korzystniejsze dla pracowników niż ustawy i nie mogą pogarszać warunków pracy wprowadzonych ustawą. Istotne różnice obserwujemy w kwestii materii regulowanej układami zbiorowymi. W odróżnieniu od prawa polskiego w związku z dużym rozdrobnieniem rodzajów umów w prawie włoskim układy zbiorowe niejednokrotnie przewidują ograniczenia w zawieraniu umów konkretnego rodzaju w poszczególnych sektorach. Przykładem mogą być chociażby umowy krótkoterminowe zawierane na zastępstwo lub do wykonywania prac dorywczych, regulowane przez układy zbiorowe już począwszy od lat 30-tych XX wieku. Układy zbiorowe dla prac określanych mianem „praca extra” regulują czas trwania takich umów (do 3 dni) oraz możliwość ich zawierania wyłącznie dla wybranych rodzajów prac oraz w konkretnej branży (np. turystyka, organizacja bankietów i konferencji, świadczenie prac w okresie świąt i weekendów)³⁴.

Ograniczenia dotyczą również możliwości zawierania umów part-time (układy określają np. jaki powinien być minimalny odsetek osób zatrudnionych w pełnym wymiarze czasu pracy, minimalną tygodniową

31 Odpowiednik polskiego Sądu Najwyższego – przyp. autora.

32 Zob. M. Rusciano, *op. cit.*, s. 31.

33 Tamże, s. 37 i n.

34 Por. szerzej A. Casotti, M.R. Gheido, *Contratto a termine*, Milano 2014, s. 79 i n.

normę czasu pracy w przypadku umów part-time itd.). Dla przykładu układ zbiorowy narodowy dla sektora handlu i usług z 24 lipca 2004 r. w art. 8 przewiduje, iż minimalny wymiar czasu pracy dla osób zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy powinien wynosić 18 godzin tygodniowo i 3 godziny dziennie³⁵.

Istoną rolę pełnią układy zbiorowe również w zakresie kształtowania wynagrodzenia za pracę. Brak jest bowiem we Włoszech określonej ustawowo minimalnej stawki za pracę – jest ona regulowana przez układy zbiorowe odmiennie dla poszczególnych kategorii pracowników. Większość układów zbiorowych wprowadza także dodatkowe obowiązkowe wynagrodzenie płatne w grudniu (tzw. trzynastka) i w czerwcu (tzw. czternastka). Układy zbiorowe regulują również kwestie dodatków za nadgodziny oraz wysokość wynagrodzenia za pracę w święta i w porze nocnej³⁶.

Układy zbiorowe mogą ponadto pełnić również rolę prawotwórczą. W latach 70 i 80-tych włoski ustawodawca niejednokrotnie opierał się na postanowieniach układów zbiorowych, aby zaktualizować przepisy prawa pracy i jego podstawowe instytucje – fenomen ten związany był z kryzysem normatywizmu państwowego rozumianego jako ingerencja państwa w stosunki społeczno-gospodarcze, który okazał się niedostosowany do złożonej rzeczywistości gospodarki post-industrialnej, a także z przekonaniem o wyższości koncepcji „ugody społecznej” nad interwencjonizmem państwa i tworzeniem surowych ram prawnych³⁷.

Poniższe informacje ukazują na przykładzie odprawy z tytułu rozwiązania umowy, jak krok po kroku rosnące znaczenie regulacji układowych przyczyniło się do wprowadzenia jednej z podstawowych dziś instytucji włoskiego prawa pracy do ustawodawstwa krajowego³⁸:

35 Zob. Contratto collettivo nazionale di lavoro per i dipendenti da aziende del commercio, dei servizi e del terziario, http://www.fctf.it/media/trasparenza/4_PERSONALE/3_CONTRATTAZIONE%20COLLETTIVA/CCNL_Commercio%20Terziario.pdf (dostęp 20.12.2016).

36 Por. A. Grabowska, Firma deleguje zatrudnionego do pracy we Włoszech, www.rp.pl.

37 Rusciano, s. 45 i n.

38 Por. Lavoro dipendente e previdenza complementare, red. B. Santacroce, Torino 2007, s. 86 i n.

- 1919 r. - pojawiły się pierwsze formy odprawy w związku z rozwiązaniem stosunku pracy, ale tylko dla urzędników państwowych
- 1926 r. - układy zbiorowe wprowadzają ten rodzaj odprawy dla wszystkich pracowników należących do poszczególnych kategorii zaszerogowania
- 1942 r. - odprawa zostaje wprowadzona jako nowa instytucja do Kodeksu cywilnego.
- W roku 1966 r. rozszerzona ustawą na wszystkich pracowników podporządkowanych (świadczących pracę na podstawie stosunku pracy, w którym występuje element podporządkowania).

Mimo uwarunkowań historycznych, które doprowadziły do wykształcenia silnej pozycji związków zawodowych oraz znaczącej roli układów zbiorowych w kształtowaniu warunków zatrudnienia znacznej większości pracowników zatrudnionych w różnych branżach, w ostatnich latach obserwuje się spadek liczby pracowników objętych układami zbiorowymi.

Z danych włoskiego urzędu statystycznego ISTAT wynika, iż pod koniec czerwca 2016 r. krajowe układy zbiorowe pracy obejmowały 36,4% zatrudnionych pracowników, podczas gdy dane z końca lipca 2016 r. wskazują już tylko 31,8%. W odniesieniu do makrosektorów gospodarki wzrost wynagrodzenia godzinowego w układach zbiorowych został zaobserwowany wśród pracowników podporządkowanych w sektorze prywatnym i wyniósł 0,7%. W administracji publicznej wynagrodzenia nie uległy zmianom. Największy wzrost wynagrodzeń został zaobserwowany w następujących sektorach: odzież i obróbka skóry (3,4%); energia elektryczna i gaz (1,9%). W lipcu 2016 r. zostały zarejestrowane 4 nowe porozumienia, 2 wygasły a 49 oczekuje na przedłużenie (z czego 15 dotyczy sektora publicznego). Dotyczą one 8,8 miliona pracowników, z czego 2,9 miliona zatrudnionych w administracji publicznej. Dane wskazują, iż obowiązuje i pozostaje w mocy 26 układów zbiorowych, które obejmują łącznie 4,1 miliona pracowników³⁹. Dla porównania pod koniec grudnia 2015 r. układy zbiorowe będące w mocy

39 https://www.aranagenzia.it/attachments/article/7693/Cs_retribuzioni-contrattuali_luglio-2016.pdf (dostęp 20.12.2016).

obejmowały 60,9% pracowników (pod koniec marca 2011 r. odsetek ten wynosił 62,2%)⁴⁰.

Analizując powyższe dane, zaobserwować można, iż zmalał w ostatnich latach o połowę odsetek pracowników objętych układami zbiorowymi, wzrasta natomiast odsetek osób oczekujących na przedłużenie układu (wydłuża się również czas oczekiwania). Mogłoby to prowadzić do wniosku, iż wzrasta niechęć po stronie pracodawców do zawierania i przedłużania już istniejących układów zbiorowych. Za ten stan rzeczy należałoby winić zarówno względy polityczne, jak i gospodarcze we Włoszech – kryzys gospodarczy ostatnich lat zmusił ustawodawcę do wprowadzania licznych nowelizacji przepisów prawa pracy, wprowadzane nowe instytucje lub rodzaje umów niedoprecyzowane w przepisach prowadzą z kolei do trudności interpretacyjnych. Rozbudowana ochrona układowa utrudnia w znacznym stopniu możliwości reagowania na zmieniające się warunki finansowe zarówno na rynku pracy, jak i w obrębie danego przedsiębiorstwa, co może budzić opór po stronie pracodawców.

Ciesząc się jeszcze do niedawna znaczną popularnością układy zbiorowe obejmowały większość osób zatrudnionych na rynku pracy. Należy przy tym wskazać, iż zarówno przepisy powszechnie obowiązujące jak i włoskie układy zbiorowe ustanawiają ochronę praw pracownika (przede wszystkich w zakresie możliwości rozwiązywania stosunku pracy oraz składników wynagrodzenia, nagród, premii i odpraw) na o wiele wyższym niż polskie regulacje poziomie. Spowodowało to zwrot włoskich pracodawców w kierunku obcych rynków pracy i inwestowanie kapitału m.in. w Polsce. Zaintesowanie polskim rynkiem pracy może wynikać z jednej strony z korzystnych dla inwestorów warunków ekonomicznych, z drugiej jednak z dostępu do wykwalifikowanych pracowników, których oczekiwania są zdecydowanie niższe od włoskich standardów wynagradzania. Polskie przepisy prawa również mogą stanowić dla obcych pracodawców zachętę ze względu na niższy poziom ochrony praw pracownika w stosun-

40 www.istat.it (dostęp 20.12.2016).

ku do włoskich regulacji oraz bardziej elastyczne sposoby rozwiązywania umów. Znane były przypadki przenoszenia zakładów pracy do Polski w trakcie urlopu pracowników, którzy po powrocie z urlopu znajdowali opustoszały zakład pracy i dowiadywali się od pracodawcy, iż celem zachowania stanowiska muszą się stawić do pracy w Polsce⁴¹.

7. Wnioski

Podsumowując powyższe rozważania należy zwrócić uwagę na fakt, iż celem analizy prawnoporównawczej nie jest wykazanie podobieństw czy też różnic w funkcjonowaniu układów zbiorowych na gruncie polskich i włoskich regulacji, a próba ukazania, jaką rolę w obu tych państwach pełnią układy zbiorowe. Polski ustawodawca stoi przed koniecznością redefiniowania roli układów zbiorowych i takiego ukształtowania przepisów zbiorowego prawa pracy, aby układy zbiorowe mogły w stopniu im należnym realizować swoje funkcje. Przykład włoski pokazuje, iż nawet w państwie o silnej i ugruntowanej pozycji związków zawodowych może dojść do kryzysu w zakresie stosowania układów zbiorowych a nadmiar regulacji prawnych oraz zbyt wysoki poziom ochrony praw pracowniczych nieadekwatny do warunków ekonomicznych może prowadzić do narastającej niechęci ze strony pracodawców i szukania alternatywnych sposobów zatrudniania pracowników z pominięciem krajowych regulacji, czego przykładem jest chociażby niezapowiedziane przeniesienie zakładu pracy za granicę w trakcie urlopu załogi lub nieprzedłużanie układów zbiorowych przez włoskich pracodawców.

Kształtując regulacje zbiorowego prawa pracy należy pamiętać, iż ich podstawową wartością powinna być realizacja idei dialogu społecznego, a by mógł on funkcjonować konieczne jest zachowanie równowagi pomiędzy interesami pracodawców i pracowników.

41 <http://www.ilfattoquotidiano.it/2013/08/16/modena-lazienda-manda-lavoratori-in-ferie-e-intanto-si-trasferisce-in-polonia/685516/> (dostęp 20.12.2016).

SPIS TREŚCI

ZNACZENIE ZBIOROWEGO PRAWA PRACY DLA JAKOŚCI DIALOGU SPOŁECZNEGO	
<i>Janusz Śniadecki</i>	3
WNIOSKI I TEZY Z POSZCZEGÓLNYCH PANELI DYSKUSYJNYCH KONFERENCJI NAUKOWEJ PT. „PRAKTYCZNE PROBLEMY ZBIOROWEGO PRAWA PRACY”	5
SPRAWOZDANIE Z KONFERENCJI „PRAKTYCZNE PROBLEMY ZBIOROWEGO PRAWA PRACY”	14
ZBIOROWE PRAWO PRACY W POLSCE	
<i>prof. dr hab. Marek Pliszkiewicz</i>	22
POROZUMIENIA ZAWIERANE W RAMACH SPORÓW ZBIOROWYCH JAKO SZCZEGÓLNY RODZAJ POROZUMIEŃ NORMATYWNYCH	
<i>dr hab. Monika Głądoch</i>	40
PRACODAWCA W ZBIOROWYM PRAWIE PRACY. OPRACOWANIE.	
<i>Marcin Szymanek</i>	49
PRZENIESIENIE ZAKŁADU PRACY – STAN PRAWNY OBECNY A POŻĄDANY	
<i>adw. Łukasz Panasiuk</i>	99
ROLA UKŁADÓW ZBIOROWYCH W PRAWIE PRACY W ŚWIETLE POLSKICH I WŁOSKICH DOŚWIADCZEŃ	
<i>dr Kamila Naumowicz</i>	126