

Dr hab. Aneta Giedrewicz-Niewińska, prof. UwB

Uniwersytet w Białymstoku
ORCID: 0000-0003-0780-192X
e-mail: a.niewinska@uwb.edu.pl

Dr hab. Małgorzata Kurzynoga, prof. UŁ

Uniwersytet Łódzki
ORCID: 0000-0002-3927-4223
e-mail: mkurzynoga@wpia.uni.lodz.pl

Zakres podmiotowy prawa do rokowań zbiorowych w Konstytucji RP a prawo międzynarodowe i unijne

The Personal Scope of Collective Bargaining in the Constitution of the Republic of Poland versus International and EU law

Streszczenie

Konstytucja RP stanowi o prawie do rokowań oraz zalicza je do podstawowych praw (wolności) człowieka. Konstytucja RP nie przesądza jednak o zakresie podmiotowym prawa do rokowań bowiem zakres ten kształtują standardy międzynarodowe. Z art. 59 ust. 4 Konstytucji RP wynika, że prawo do rokowań może podlegać tylko takim ograniczeniom ustawowym jakie są dopuszczalne przez wiążące Polskę umowy międzynarodowe. Tymczasem zakres podmiotowy prawa do rokowań zbiorowych określony w standardach Międzynarodowej Organizacji Pracy różni się od zakresu podmiotowego tego prawa, jaki wynika z opinii Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. W tym kontekście, celem artykułu jest uzasadnienie tezy, że uczynienie zadość wymaganiom wynikającym z prawa międzynarodowego pozostaje w kolizji z prawem unijnym.

Słowa kluczowe

Konstytucja RP, rokowania zbiorowe, wolności związkowe

JEL: K31

Abstract

The Constitution of the Republic of Poland provides for the right to bargain and includes it among the fundamental human rights (freedoms). However, the Constitution of the Republic of Poland does not determine the subjective scope of the right to bargain as this scope is shaped by international standards. It follows from Article 59 (4) of the Constitution of the Republic of Poland, that the right to bargain may be subject only statutory limitations only to the extent permitted by international agreements binding Poland. Meanwhile, the subjective scope of the right to collective bargaining defined in the standards of the International Labour Organization differs from the subjective scope of this right resulting from the opinion of the Court of Justice of the European Union. In this context, the aim of the article to justify the thesis that meeting the requirements of international law is in conflict with EU law.

Keywords

Constitution of the Republic of Poland, collective bargaining, trade union freedoms

Pojęcie rokowań zbiorowych

Związki zawodowe, pozazwiązkowe przedstawicielstwo pracowników, pracodawcy i ich organizacje mogą negocjować w różnych kwestiach dotyczących ich wzajemnych stosunków związanych i niezwiązanych ze stosun-

kami zbiorowego prawa pracy. Jeśli przedmiotem negocjacji są prawa lub interesy zbiorowe pracowników, to mają one charakter negocjacji zbiorowych. Szczególnych rodzajem negocjacji zbiorowych są rokowania zbiorowe. Pomimo że zakres tego terminu nie jest jednolity i zależy od znaczenia nadanego mu przez dany

system prawny, jego kluczowym elementem jest to, że głównym celem rokowań zbiorowych jest zawarcie układu zbiorowego pracy określającego warunki pracy pracowników (Hajn, 2018, s. 127).

Prawo do rokowań zbiorowych zostało wyrażone już w Deklaracji Filadelfijskiej z 1944 r.¹, a następnie potwierdzone w kolejnych aktach Międzynarodowej Organizacji Pracy (dalej jako: MOP), w szczególności w Konwencji nr 98 z 1949 r. dotyczącej zasad prawa zrzeszania się i prowadzenia rokowań zbiorowych (Dz.U. z 1958, nr 29, poz. 126) oraz Konwencji nr 154 z 1981 r. dotyczącej popierania rokowań zbiorowych (nieratyfikowana przez Polskę). Konwencje te są uznawane za traktaty zawierające prawa człowieka. Prawo do rokowań zbiorowych zostało także uznane w Deklaracji z 18 czerwca 1998 r. dotyczącej Podstawowych Zasad i Praw w Pracy za jedną z głównych zasad MOP, obowiązującą państwa członkowskie z samego faktu członkostwa². W świetle przepisów MOP pojęcie „rokowania zbiorowe” (*collective bargaining*) używane jest w szerszym i węższym ujęciu (Hajn, 2018, s. 127–128). W szerokim znaczeniu, przyjętym w art. 2 Konwencji 154/1981 MOP, pojęcie rokowań zbiorowych oznacza wszelkie negocjacje między pracodawcą, grupą, organizacją lub organizacjami pracodawców a związkiem zawodowym lub związkami zawodowymi, prowadzone w celu określenia warunków zatrudnienia lub regulacji stosunków między pracodawcami i pracownikami lub między pracodawcami i ich organizacjami a związkami zawodowymi. Zasadniczo jednak akty MOP posługują się znaczeniem węższym, obejmując pojęciem rokowań negocjowanie warunków pracy i warunków umów o pracę (*working conditions and terms of employment/terms and conditions of employment*). Celem rokowań w świetle przepisów MOP jest zatem zawarcie układu zbiorowego pracy, przez który rozumie się wszelkie umowy na piśmie, dotyczące warunków pracy i warunków zatrudnienia. Układy, jeśli krajowe prawo lub praktyka to dopuszcza, mogą być zawierane także z pozazwiązkowymi przedstawicielami pracowników. Jednakże może to nastąpić wyłącznie w wypadku braku związku zawodowego, a przedstawiciele pozazwiązkowi muszą być należycie przez pracowników wybrani i upoważnieni stosownie do prawa krajowego (Hajn, 2021, s. 60–65).

Podobne znaczenie, jak to wynikające z prawa międzynarodowego, nadaje pojęciu rokowań Konstytucja RP. Artykuł 59 Konstytucji RP stanowi: „Zapewnia się wolność zrzeszania się w związkach zawodowych, organizacjach społeczno-zawodowych rolników oraz w organizacjach pracodawców” (ust. 1). „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” (ust. 2). „Związkom zawodowym przysługuje prawo do organizowania strajków pracowniczych i innych form protestu w granicach określonych w ustawie. Ze względu na dobro publiczne ustawa może ograniczyć prowadzenie strajku lub zakazać go w odnie-

sieniu do określonych kategorii pracowników lub w określonych dziedzinach” (ust. 3). „Zakres wolności zrzeszania się w związkach zawodowych i organizacjach pracodawców oraz innych wolności związkowych może podlegać tylko takim ograniczeniom ustawowym, jakie są dopuszczalne przez wiążące Rzeczpospolitą Polską umowy międzynarodowe” (ust. 4). Kontekst użycia zwrotu „rokowania”, obok prawa zrzeszania się i prawa związków zawodowych do organizowania strajków pracowniczych i innych form protestu, dowodzi, że chodzi tu o rokowania zbiorowe, a określenie „prawo do rokowań” w art. 59 ust. 2 oznacza jedno z podstawowych praw (wolności) człowieka. Taka kwalifikacja tego prawa wynika zarówno z jego umiejscowienia wśród innych wolności związkowych, jak również z ułożenia art. 59 w części rozdz. II Konstytucji RP „Wolności, prawa i obowiązki człowieka i obywatela” zatytułowanej „Wolności i prawa polityczne”, a więc dotyczącej cywilnych praw człowieka, jak i z ustanowienia w ust. 4 wspomnianego artykułu Konstytucji RP międzynarodowych gwarancji przestrzegania tego prawa jako wolności związkowej (Hajn, 2018, s. 128, 131). Zgodnie ze stanowiskiem Trybunału Konstytucyjnego (TK), z art. 59 ust. 2 Konstytucji RP wynika m.in. wymóg zagwarantowania związkom zawodowym i organizacjom pracodawców: 1) prawa występowania z inicjatywą zawarcia układu zbiorowego, 2) prawa uczestniczenia w rokowaniach dotyczących układu zbiorowego, 3) swobody podejmowania decyzji w sprawie związania się wynegocjowanym układem zbiorowym oraz 4) możliwie szerokiego zakresu swobody w zakresie kształtowania treści układów zbiorowych. Ponadto, przepis ten nakłada na ustawodawcę obowiązek uznania mocy obowiązującej układów zbiorowych, zawieranych przez partnerów socjalnych zgodnie z zasadami określonymi w ustawie³.

Konstytucyjne prawo do rokowań oznacza więc przede wszystkim prawo do negocjowania warunków pracy w celu zawarcia układu zbiorowego pracy lub innego porozumienia. Nie przekreśla tego uznanie w art. 59 ust. 2 Konstytucji RP rozwiązywania sporów zbiorowych, obok zawierania układów zbiorowych i innych porozumień, za cel rokowań. Zasadniczym przedmiotem sporów zbiorowych są bowiem interesy pracownicz, wyrażające się w dążeniu do korzystnego ukształtowania warunków pracy, o czym stanowi wprost art. 1 ustawy z 23 maja 1991 r. o rozwiązywaniu sporów zbiorowych (tekst jedn. Dz.U. z 2020 r., poz. 123). Zgodnie z tym przepisem, spór zbiorowy może dotyczyć „warunków pracy, płac lub świadczeń socjalnych”. Negocjowanie warunków pracy jest głównym obszarem rokowań zbiorowych. Konstytucja RP nie ogranicza jednak przedmiotu rokowań do warunków pracy. Stąd też mogą one dotyczyć także innych kwestii, w tym np. świadczeń socjalnych, warunków udziału pracowników w zarządzaniu zakładem oraz wzajemnych stosunków stron rokowań (Hajn, 2018, s. 129–130). W sferze podmiotowej konstytucyjne ujęcie rokowań zostało natomiast ograniczone do rokowań między związkami zawodowymi a pracodawcami i ich organizacjami. W rezultacie,

tylko rokowania między tymi podmiotami i prawo do takich rokowań korzysta z konstytucyjnej ochrony jako podstawowe prawo (wolność) człowieka. W konstytucyjnym pojęciu rokowań nie mieszczą się negocjacje pozazwiązkowe (Kowalczyk, 2016, s. 422–423).

Zakres podmiotowy prawa do rokowań w świetle Konstytucji RP

Konstytucja RP zasadniczo nie określa podmiotu praw zbiorowych. Stanowi jedynie „zapewnia się wolność zrzeszania się w związki zawodowe” (art. 59 ust. 1). W szczególności Konstytucja nie posługuje się żadnym zwrotem na określenie podmiotów, którym prawo tworzenia i przystępowania do związków zawodowych przysługuje. W odniesieniu do rokowań ograniczono się do wskazania tylko podmiotu uprawnionego do prowadzenia rokowań stanowiąc „związki zawodowe oraz pracodawcy i ich organizacje mają prawo do rokowań” (art. 59 ust. 2). Z kolei z art. 59 ust. 3 wynika, że w ujęciu konstytucyjnym podmiotem uprawnionym do organizacji strajku i innych form protestu są związki zawodowe, natomiast podmiotem prawa do strajku i innych form protestu są pracownicy. Przepis ten stanowi bowiem, że „związkowi zawodowemu przysługuje prawo do organizowania strajków pracowniczych i innych form protestu”, oraz że „ustawa może ograniczyć prowadzenie strajku lub zakazać go w odniesieniu do określonych kategorii pracowników”. Pamiętać jednak należy, że pojęcia konstytucyjne mają charakter autonomiczny i nie muszą (a często nie mogą) być rozumiane przez pryzmat ustawodawstwa zwykłego (wyrok TK z 2 czerwca 2015 r., K 1/13, OTK-A 2015/6/80, pkt 4.2). Ponadto, przy interpretacji pojęć wyznaczających zakres podmiotowy praw zbiorowych w ustawie zasadniczej kluczowe znaczenie ma przytoczony wcześniej art. 59 ust. 4 Konstytucji RP, zgodnie z którym „zakres wolności zrzeszania się w związkach zawodowych i organizacjach pracodawców oraz innych wolności związkowych może podlegać tylko takim ograniczeniom ustawowym, jakie są dopuszczalne przez wiążące Rzeczpospolitą Polską umowy międzynarodowe”. Powiązanie ust. 2, w którym mowa jest o prawie do rokowań, i ust. 4 art. 59 Konstytucji wskazuje, że również ograniczenia prawa do rokowań – zaliczanego do jednej z wolności związkowych – może podlegać tylko takim ograniczeniom ustawowym, jakie są dopuszczalne przez wiążące Polskę umowy międzynarodowe.

Konstytucyjne prawo do rokowań zbiorowych jest konsekwencją wolności zrzeszania się i jednocześnie jednym z najistotniejszych przejawów wolności związkowej. Rokowania zbiorowe stanowią bowiem typowy sposób ochrony interesów członków związku zawodowego (do czego związek zawodowy jest powołany). W rezultacie zakres podmiotowy prawa do rokowań jest ściśle związany z zakresem podmiotowym prawa do tworzenia związków zawodowych i zrzeszania się w nich.

Zagadnienie zakresu podmiotowego prawa koalicji było przedmiotem rozważań Trybunału Konstytucyjnego w wyroku z 2 czerwca 2015 r. (K 1/13, OTK-A 2015/6/80). TK stwierdził, że o tym kto może się zrzeszać w związkach zawodowych powinno decydować przede wszystkim umiejscowienie w systemie prawa związków, ich charakter prawny, rola i zadania (podobnie Grzebyk, Pisarczyk, 2019, s. 82). Wyodrębnienie związków zawodowych w art. 59 Konstytucji spośród innych form zrzeszania się, a następnie przyznanie tym podmiotom szczególnych uprawnień (prawa do rokowań, w szczególności w celu rozwiązywania sporów zbiorowych, do zawierania układów zbiorowych pracy i innych porozumień, organizowania strajku i innych form akcji protestacyjnych) wiąże się z ukierunkowaniem ich działalności na realizację konkretnego celu. Jest nim ochrona interesów pracowników rozumianych jako „ogół osób zatrudnionych wykonujących pracę zarobkową, podejmujących wspólne i zorganizowane działania mające zapewnić ochronę praw i interesów związanych bezpośrednio z ich pracowniczym statusem”. Pojęcie pracownika na gruncie konstytucyjnym należy rozumieć w sposób autonomiczny, bez jakiegokolwiek zawężenia, czy ograniczenia przez ustawodawstwo zwykłe. Trybunał Konstytucyjny wskazał trzy przesłanki wyznaczające ramy prawne konstytucyjnego rozumienia pojęcia pracownika jako podmiotu wolności zrzeszania się w związkach zawodowych (art. 59 ust. 1 Konstytucji RP). Pojęcie to obejmuje wszystkie osoby, które: 1) wykonują określoną pracę zarobkową, 2) pozostają w stosunku prawnym z podmiotem, na rzecz którego ją świadczą, 3) mają takie interesy zawodowe związane z wykonywaniem pracy, które mogą być grupowo chronione. W uzasadnieniu wyroku pojawiają się także wątki prawnomiędzynarodowe. Jednakże, Trybunał Konstytucyjny nie nawiązał do dorobku MOP, co byłoby najtrafniejsze, lecz do art. 11 Europejskiej konwencji praw człowieka i orzecznictwa ETPCz (w szczególności sprawa *Sindicatul Păstorul cel Bun*) oraz orzecznictwa TSUE (przede wszystkim sprawa *FNV Kunsten*). Odwołanie się do orzecznictwa TSUE budzi wątpliwości, ponieważ w myśl art. 153 ust. 5 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej prawo do zrzeszania się w związkach zawodowych zostało wyłączone z kompetencji Unii Europejskiej.

W przyjętym przez Trybunał Konstytucyjny ujęciu pracownika mieszczą się niewątpliwie pracownicy niestandardowi, w tym samozatrudnieni i osoby pozostające w zatrudnieniu cywilnoprawnym. Przy czym wniosek taki wynika również z międzynarodowych gwarancji wolności związkowych, ustanowionych w art. 59 ust. 4 Konstytucji, o czym będzie mowa w dalszej części niniejszego opracowania. Słusznie wskazuje się w doktrynie, że zamiast konstruowania definicji pracownika należało odwołać się do prawa międzynarodowego i stwierdzić, że zaskarżone przepisy ustawy o związkach zawodowych, ograniczające gwarancje prawa korzystania z wolności związkowej przez osoby pracujące są nie-

zgodne z Konwencją nr 87 MOP dotyczącej wolności związkowej i ochrony praw związkowych (Dz.U. 1958, nr 29, poz. 125), na podstawie której przyjmuje się, że prawo zrzeszania się przysługuje wszystkim wykonawcom pracy bez względu na podstawę prawną jej świadczenia (Świątkowski, 2016, s. 14; Grzebyk, 2016, s. 202). Jak zostało bowiem wyżej zaakcentowane, ze względu na zawarte w ust. 4 art. 59 Konstytucji międzynarodowe gwarancje wolności związkowych, zakres podmiotowy tych wolności zasadniczo kształtują standardy międzynarodowe.

Wobec brzmienia art. 59 ust. 4 Konstytucji RP konieczne jest zatem rozważenie standardów międzynarodowych określających granice podmiotowe praw zbiorowych. W tym kontekście należy zasygnalizować, że zakres podmiotowy prawa do rokowań zbiorowych określony w standardach Międzynarodowej Organizacji Pracy różni się od zakresu podmiotowego tego prawa, jaki wynika z opinii Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej.

Standardy Międzynarodowej organizacji Pracy

MOP niezwykle szeroko określa granice podmiotowe wolności związkowych. Na konieczność szerokiego rozumienia pojęcia pracownika, któremu przysługują prawa zbiorowe wskazuje kilka okoliczności. Artykuł 2 Konwencji nr 87 MOP w polskiej wersji językowej stanowi: „pracownicy i pracodawcy, bez jakiegokolwiek rozróżnienia, mają prawo, bez uzyskania uprzedniego zezwolenia, tworzyć organizacje według swego uznania, jak też przystępować do tych organizacji, z jedynym zastrzeżeniem stosowania się do ich statutów”. Jednakże, w wersji angielskiej posłużono się w tym przepisie terminem *worker*, a we francuskiej *travailleur*, który oznacza wszystkich wykonujących zarobkowo pracę zawodową. Oznacza to, że wszyscy ludzie wykonujący zarobkowo pracę zawodową, poza wyjątkami dozwolonymi przez prawo międzynarodowe, powinni mieć możliwość zrzeszania się w związkach zawodowych (Hajn, 2010, s. 177–180). Szeroki zakres podmiotowy prawa koalicji zdaje się potwierdzać także brzmienie art. 9 ust. 1 Konwencji nr 87 MOP, w myśl którego „Ustawodawstwo krajowe określi, w jakiej mierze gwarancje przewidziane w niniejszej konwencji będą miały zastosowanie do sił zbrojnych i policji”. Stąd też wynika, że prawo do zrzeszania się w związkach zawodowych przysługuje także funkcjonariuszom policji i członkom sił zbrojnych, którzy w większości systemów krajowych nie są uważani za pracowników *sensu stricto*, lecz za funkcjonariuszy publicznych. Ograniczenie możliwości zrzeszania się w związkach zawodowych członków sił zbrojnych i policji wymaga działań prawodawczych. Bez ingerencji ze strony władz krajowych wolność koalicji w siłach zbrojnych i policji pozostaje nieograniczona (Hajn, 2010, s. 178; Grzebyk, 2019, s. 154–155).

Organy kontrolne MOP nie różnicują zakresu podmiotowego wolności koalicji w oparciu o kryterium

podstawy prawnej wykonywanej pracy. Komitet Wolności Związkowej wskazuje, że „zgodnie z zasadami wolności zrzeszania się, wszyscy pracownicy – z wyjątkiem członków sił zbrojnych i policji – powinni mieć prawo do zakładania i wstępowania do wybranych przez siebie organizacji. Kryterium, według którego określa się osoby objęte tym prawem, nie jest więc oparte na istnieniu stosunku pracy, który często nie istnieje, np. w przypadku pracowników rolnych, osób prowadzących działalność na własny rachunek lub osób wykonujących wolne zawody, którzy mimo to powinni korzystać z prawa do organizowania się” (Freedom od Association, 2018, § 387). Państwa członkowskie mają obowiązek zapewnić, aby samozatrudnieni mieli możliwość pełnego korzystania z wolności związkowych, w szczególności prawa przystępowania do wybranych przez siebie związków zawodowych (Freedom od Association, 2018, § 388). Za niezgodne z Konwencją nr 87 MOP uważa się uniemożliwienie tworzenia związków zawodowych przez osoby samozatrudnione, które nie pozostają w stosunkach zależności czy podporządkowania od innego podmiotu (Freedom od Association, 2018, § 389). W 2012 r. Komitet Wolności Związkowej MOP w sprawie nr 2888, wniesionej 28 lipca 2011 r. przez NSZZ „Solidarność” przeciwko Polsce, zwrócił się do rządu o „podjęcie niezbędnych środków w celu zapewnienia, że wszyscy pracownicy, w tym osoby prowadzące działalność na własny rachunek i osoby samozatrudnione na podstawie umów cywilnoprawnych, będą mieli prawo do tworzenia i przystępowania do organizacji według własnego wyboru w rozumieniu Konwencji nr 87”⁴.

Ponieważ prawa do rokowań zbiorowych i zawierania układów zbiorowych oraz działań zbiorowych stanowią nieodłączny element prawa do zrzeszania się w związkach zawodowych, organy kontrolne MOP wskazują na szeroki zakres podmiotowy także w przypadku tych praw zbiorowych. Komitet Ekspertów ds. Stosowania Konwencji Zaleceń MOP w 2012 r. stwierdził, że z wyjątkiem organizacji reprezentujących kategorie pracowników, które mogą być wyłączone z zakresu obowiązywania Konwencji, a mianowicie sił zbrojnych, policji i urzędników państwowych zatrudnionych w administracji państwowej, uznanie prawa do rokowań zbiorowych ma zasięg ogólny i muszą z niego korzystać wszystkie inne organizacje pracowników sektora publicznego i prywatnego. Prawo do rokowań zbiorowych obejmuje także organizacje reprezentujące m.in. osoby samozatrudnione, pracowników tymczasowych, pracowników outsourcingowych i kontraktowych⁵.

Uznanie prawa do rokowań zbiorowych osób wykonujących pracę na innej podstawie niż umowa o pracę pojawiło się kilkakrotnie w analizach organów kontrolnych MOP regulacji poszczególnych państw członkowskich MOP, w tym rozwiązań polskich. Przedstawiciele MOP, w czasie udzielanej w 2014 r. w Polsce pomocy technicznej, podkreślali, że inne niż pracownicy osoby wykonujące pracę zarobkową powinny mieć zapewnioną nie tylko możliwość zrzeszania się w związkach za-

wodowych, ale także możliwość wyrażania swojego wspólnego głosu – niekoniecznie przez porozumienie zbiorowe w tradycyjnym tego słowa znaczeniu, czy też poprzez tradycyjny system rokowań zbiorowych, ale nie mogą istnieć żadne przeszkody w zbiorowych negocjacjach. Ponadto, jak podkreślili przedstawiciele MOP, osoby samozatrudnione powinny mieć również możliwość realizacji pewnych form akcji protestacyjnych w sposób zbiorowy (zaprzestanie pracy; akcje protestacyjne), niekoniecznie w ramach ustawy o rozwiązywaniu sporów zbiorowych⁶. W swych wytycznych Komitet Wolności Związkowej zwraca uwagę, że zapewnienie osobom samozatrudnionym możliwości pełnego korzystania z praw związkowych w celu wspierania i obrony ich interesów, w tym poprzez rokowania zbiorowe, może wymagać ustanowienia w prawie krajowym specjalnych mechanizmów rokowań zbiorowych właściwych dla tej kategorii wykonawców, tj. uwzględniających specyfikę osób samozatrudnionych, która ma wpływ na negocjacje zbiorowe⁷.

Podobne stanowisko w kwestii prawa samozatrudnionych do rokowań zbiorowych zajął Komitet Wolności Związkowej w 2012 r. w sprawie nr 2601 dotyczącej Republiki Korei⁸, a następnie w 2015 r. w sprawie nr 2786 dotyczącej Republiki Dominikańskiej⁹. W obydwu sprawach Komitet zwrócił się do rządu o: (i) zapewnienie osobom samozatrudnionym (*self-employed workers*) pełnego korzystania z prawa do wolności zrzeszania się, w szczególności prawa do wstępowania do wybranych przez siebie organizacji; (ii) przeprowadzenie w tym celu konsultacji ze wszystkimi zainteresowanymi stronami w celu znalezienia rozwiązania możliwego do zaakceptowania przez obie strony, tak aby pracownicy samozatrudnieni mogli w pełni korzystać z praw związkowych wynikających z Konwencji nr 87 i 98 w celu wspierania i obrony swoich interesów, w tym poprzez negocjacje zbiorowe; oraz (iii) w porozumieniu z zainteresowanymi partnerami społecznymi, określenie szczególnych cech osób samozatrudnionych, które mają wpływ na rokowania zbiorowe, tak by w razie potrzeby opracować specjalne mechanizmy rokowań zbiorowych odpowiednie dla osób samozatrudnionych¹⁰.

Na prawo samozatrudnionych do rokowań zbiorowych i zawierania układów zbiorowych wskazały także organy kontrolne MOP w sprawie obowiązujących w Irlandii przepisów prawa konkurencji ograniczających swobodę samozatrudnionych w zakresie prowadzenia negocjacji zbiorowych i zawierania układów zbiorowych pracy. Wątpliwości dotyczące zgodności regulacji irlandzkich z prawem międzynarodowym ujawniły się na tle decyzji podjętej w 2004 r. przez ówczesny Urząd ds. Konkurencji (obecnie Komisja Ochrony Konkurencji i Konsumentów/Irish Competition Authority), który był statutowo niezależnym organem w Irlandii uprawnionym do egzekwowania zarówno irlandzkiego, jak i unijnego prawa konkurencji. Decyzja dotyczyła zastosowania irlandzkiej ustawy o konkurencji z 2002 r. do porozumienia zawartego między związkiem zawodowym Irish EQUITY/SIPTU (w imieniu aktorów pracujących

na własny rachunek jako lektorzy) a Institute of Advertising Practitioners in Ireland (w imieniu agencji reklamowych). Organ ds. konkurencji uznał, że przedmiotowe porozumienie naruszało prawo konkurencji, ponieważ ustalało ono wysokość opłat za świadczone usługi, a więc stanowiło ustalanie cen wbrew ustawie o konkurencji¹¹. W tym przypadku osoby prowadzące działalność gospodarczą na własny rachunek uznano za „przedsiębiorstwa” w rozumieniu ustawy o konkurencji. Ustalanie cen przez związek przedsiębiorstw zostało uznane za sprzeczne z unijnym i krajowym prawem konkurencji. W następstwie decyzji Urzędu, Irish EQUITY i Instytut zobowiązały się nie zawierać ani nie realizować żadnych umów, które bezpośrednio lub pośrednio ustalałyby wysokość opłat, jakie Instytut lub jego członkowie płacili osobom prowadzącym działalność na własny rachunek. Decyzja Urzędu ds. Konkurencji miała również wpływ na inne związki zawodowe reprezentujące osoby pracujące na własny rachunek, które nie były już w stanie angażować się w negocjacje zbiorowe z powodu obawy stron przed ściganiem za naruszenie prawa konkurencji. Sprawa irlandzka stanowiła przedmiot obszernej dyskusji w 2016 r. w ramach trójstronnego Komitetu Konferencji ds. Stosowania Konwencji i Zaleceń MOP. Komitet Konferencji zauważył, że wskazana sprawa dotyczy kwestii związanych z prawem konkurencji Unii Europejskiej (UE) i Irlandii. W związku z tym zasugerował, aby rząd Irlandii i partnerzy społeczni określili rodzaje postanowień umownych, które mają wpływ na mechanizmy rokowań zbiorowych. Przedstawiciel rządu irlandzkiego w trakcie dyskusji wskazał bowiem, że decyzja urzędu ds. konkurencji dotyczyła jedynie zakazu ustalania przez grupę lub stowarzyszenie wykonawców poziomu opłat, jakie mają otrzymywać osoby samozatrudnione. Według wyjaśnień strony rządowej nie wykluczało to jednak reprezentowania osób samozatrudnionych w zakresie warunków pracy innych niż ustalanie cen¹².

W 2017 r. podczas 106. sesji Międzynarodowej Konferencji Pracy zostały opublikowane obserwacje Komitetu Ekspertów do spraw Stosowania Konwencji i Zaleceń MOP. Przypomniano na wstępie, że już wcześniej wezwano rząd do przeprowadzenia konsultacji ze wszystkimi zainteresowanymi stronami w celu ograniczenia restrykcji dotyczących rokowań zbiorowych (*with the aim of limiting the restrictions to collective bargaining*), które powstały w wyniku decyzji urzędu ochrony konkurencji o uznaniu za niezgodny z prawem układu zbiorowego zawartego między Equity/SITP a Institute of Advertising Practitioners ustalającego stawki płac i warunki zatrudnienia pracowników w radiu, telewizji, kinematografii i sztuce wizualnej, tak aby zapewnić możliwość prowadzenia negocjacji zbiorowych pracownikom samozatrudnionym (*self-employed workers*). Ponadto, Komitet odniósł się do informacji, że w Irlandii wniesiono projekt zmiany ustawy o konkurencji z 2002 r., w celu zapewnienia osobom samozatrudnionym, które znajdują się w trudnej sytuacji do prowadzenia rokowań zbiorowych w sprawie ich wynagrodzenia i warunków

zatrudnienia (takim jak aktorzy podkładający głosy, dziennikarze niezależni, itd.), prawa do bycia reprezentowanym przez związki zawodowe w procesie rokowań zbiorowych, w tym obejmujących ustalenie cen za świadczone usługi. W tym kontekście Komitet stwierdził, że z zadowoleniem przyjmuje projektowane zmiany, które mają na celu ochronę osób samozatrudnionych w trudnej sytuacji (*vulnerable self-employed workers*) przez umożliwienie ich reprezentacji przez związki zawodowe w rokowaniach zbiorowych, w tym w zakresie płac¹³.

Sprawa osób samozatrudnionych była również omawiana podczas Forum Globalnego Dialogu na temat stosunków pracy w sektorze mediów i kultury w 2014 r. Pracodawcy i pracownicy sektora kultury i mediów doszli do wniosku, że zbyt rygorystyczne stosowanie zasad konkurencji, mające na celu przeciwdziałanie kartelom, w niektórych przypadkach doprowadziło do wyłączenia osób samozatrudnionych z rokowań zbiorowych. Zarówno pracodawcy, jak i pracownicy zgodzili się, że jest to kwestia budząca coraz większe obawy, ponieważ utrudnia ona związkom zawodowym reprezentowanie pracowników kreatywnych, a w rezultacie podważa standardy, które udało im się ustanowić. Strony osiągnęły konsensus, uznając, że podstawowe zasady i prawa w pracy mają zastosowanie do wszystkich pracowników sektora mediów i kultury, niezależnie od charakteru ich stosunku pracy, oraz wezwały rządy do dopilnowania, by przepisy dotyczące konkurencji nie ograniczały prawa pracowników tego sektora do wolności zrzeszania się i dialogu społecznego¹⁴. W tym samym duchu Trójstronne Spotkanie Ekspertów w sprawie Niestandardowych Form Zatrudnienia z 2015 r. stwierdziło, że: wolność zrzeszania się i skuteczne uznanie prawa do rokowań zbiorowych pomagają wspierać osiąganie godnej pracy. Niestandardowe formy zatrudnienia mogą stanowić wyzwanie, jeśli chodzi o skuteczną realizację wolności zrzeszania się i prawa do rokowań zbiorowych. Rządy, pracodawcy i pracownicy powinni wykorzystać dialog społeczny do opracowania innowacyjnych podejść, w tym inicjatyw regulacyjnych, które umożliwią pracownikom w niestandardowych formach zatrudnienia korzystanie z tych praw i korzystanie z ochrony przyznanej im na mocy obowiązujących układów zbiorowych.

Powyższe rozważania wskazują, że w świetle standardów MOP prawo do rokowań zbiorowych powinno również obejmować organizacje reprezentujące osoby prowadzące działalność na własny rachunek. Ponadto, mechanizmy rokowań zbiorowych w tradycyjnych stosunkach pracy mogą nie być dostosowane do specyficznych okoliczności i warunków, w jakich pracują osoby samozatrudnione. W obliczu rozwoju gospodarki i zmniejszania się liczby pracowników zatrudnionych na podstawie umów o pracę i coraz większej liczby osób samozatrudnionych, organy kontrolne MOP za kluczowe uznają zapewnienie osobom pracującym na własny rachunek możliwości prowadzenia rokowań zbiorowych i opracowanie w prawie krajowym odpowiednich dla nich mechanizmów negocjacji zbiorowych.

Standardy Unii Europejskiej

Unia Europejska, pomimo ograniczonych kompetencji prawotwórczych w zakresie zbiorowego prawa pracy (Mitrus, 2020, numer brzegowy 7–9), uznaje ważną rolę dialogu społecznego i rokowań zbiorowych. Artykuł 152 TFUE stanowi, że UE zobowiązuje się do ułatwienia dialogu między partnerami społecznymi, z poszanowaniem ich autonomii. Problematyka praw zbiorowych jest obecna również w orzecznictwie TSUE w kontekście konfliktu ze swobodami rynku wewnętrznego. Prawo do rokowań i działań zbiorowych potwierdza art. 28 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej. W Karcie nie zdefiniowano jednak pojęcia „pracownik”, którym posługuje się art. 28.

Problem rozgraniczenia zatrudnienia pracowniczego od niepracowniczego w kontekście prawa do rokowań zbiorowych pojawił się w orzeczeniach TSUE dotyczących prawa antymonopolowego. Wątpliwości na płaszczyźnie prawa unijnego, w szczególności prawa konkurencji, wywołuje dopuszczalność podejmowania przez związki zawodowe rokowań zbiorowych w celu zawarcia układu zbiorowego pracy w imieniu osób prowadzących działalność gospodarczą na własny rachunek. Jak pokazuje poniższa analiza, linia orzecznicza w tym obszarze ewoluje.

Początkowo zasygnalizowany został problem skutków porozumień zbiorowych zawieranych między reprezentatywnymi organizacjami pracodawców i pracowników w zakresie ograniczenia konkurencji. W wyroku z 21 września 1999 r. w sprawie *Albany*¹⁵ (Gyselen, 2000, s. 425–448) TSUE odpowiedział na pytanie, czy porozumienie zbiorowe zawarte między reprezentatywnymi organizacjami pracodawców i pracowników, w celu utworzenia jednego funduszu emerytalnego odpowiedzialnego za zarządzanie dodatkowym programem emerytalnym, podlega art. 85 ust. 1 Traktatu (obecnie art. 101 TFUE)¹⁶. Artykuł 101 TFUE zakazuje porozumień między przedsiębiorstwami, które ograniczają konkurencję na rynku wewnętrznym, w szczególności jeżeli bezpośrednio lub pośrednio ustalają ceny zakupu lub sprzedaży lub jakiegokolwiek inne warunki handlowe. Unijne reguły konkurencji opierają się na art. 3 ust. 3 Traktatu o Unii Europejskiej, który stanowi, że Unia ustanawia rynek wewnętrzny, w tym system zapewniający niezakłóconą konkurencję.

Trybunał Sprawiedliwości stwierdził, że charakter i przedmiot wskazanego w powyższej sprawie porozumienia uzasadniają wyłączenie go z zakresu zastosowania art. 101 TFUE (pkt 61). Trybunał przypomniał, że działalność Wspólnoty obejmuje nie tylko „system zapewniający niezakłóconą konkurencję na rynku wewnętrznym”, ale także „politykę w sferze społecznej”. W związku z tym organy unijne powinny wspierać ścisłą współpracę między państwami członkowskimi w sprawach społecznych, w szczególności w dziedzinie prawa związków zawodowych i uzgodnień zbiorowych między pracodawcami a pracownikami. Wspomniane wyżej porozumienie zbiorowe wspierają realizację celów polity-

ki społecznej takich jak między innymi poprawa warunków życia i pracy, odpowiednia ochrona socjalna, dialog społeczny, rozwój zasobów ludzkich pozwalający na wysoki poziom zatrudnienia i walkę z wykluczeniem społecznym. W związku z powyższym Trybunał Sprawiedliwości uznał, że chociaż pewne skutki w postaci ograniczenia konkurencji są nieodłączne od porozumień zbiorowych zawieranych między reprezentatywnymi organizacjami pracodawców i pracowników, to jednak wskazane cele z zakresu polityki społecznej byłyby zagrożone, gdyby partnerzy społeczni zawierając te porozumienia podlegali art. 101 TFUE.

Z wyroku w sprawie *Albany* wynika, że generalnie układy zbiorowe pracy są wyłączone z zakresu stosowania prawa konkurencji, jeżeli zawierane są przez przedstawicieli pracowników i pracodawców. Wyłączenie to uzasadnia się celami polityki społecznej Unii Europejskiej. Uzasadniając swoje stanowisko TSUE dodatkowo powołał się na opinię rzecznika generalnego, który podkreślał, że celem regulacji zawartych w TFUE jest nie tylko zapewnienie niezakłóconej konkurencji między przedsiębiorstwami, ale także promowanie polityki społecznej poprzez m.in. zawieranie układów zbiorowych pracy (Sprawa *Albany*, C-67/96, pkt 54–58).

Jak zauważa się w literaturze, TSUE wyraźnie podkreśla, że pracownicy nie są przedsiębiorcami w rozumieniu prawa konkurencji (Schmidt-Kessen, Bergqvist, Jacqueson, Lind, Huffman, 2021, s. 4). Adresatami zaś art. 101 TFUE są jedynie przedsiębiorcy. Prowadzi to do wniosku, że związki reprezentujące pracowników nie mogą być traktowane jak związki przedsiębiorców. W konsekwencji umowy zawierane przez te związki, w tym układy zbiorowe pracy, objęte są wyjątkiem z art. 101 TFUE i nie naruszają zasad konkurencji.

Powyższe rozważania TSUE wskazują niewątpliwie na odmienne cele prawa antymonopolowego i prawa pracy. Nieuniknione jest zatem pewne „napięcie” między tymi systemami prawnymi. Pogłębia się ono wraz ze zwiększaniem się form zatrudnienia, które cechuje niestabilność (Standing, Warszawa 2014, s. 49 i nast.). Należy do tych form także działalność prowadzona przez osoby na własny rachunek (samozatrudnienie). Osoby te nie zawsze posiadają na tyle dużą ekonomiczną niezależność od zleceniodawcy, aby wpłynąć na swoje warunki pracy. Dodatkowych trudności w tym zakresie przysporzyła pandemia i związana z nią obawa przed utratą zarobków. O trudnych warunkach pracy mówi się obecnie wiele w kontekście platform internetowych (Maceratini, 2021, s. 9 i n.).

W związku z powyższym pojawia się kolejny problem, czy porozumienia zbiorowe zawierane przez związki zawodowe reprezentujące osoby samozatrudnione również nie naruszają reguł konkurencji.

Oceny możliwości rozszerzenia prawa do rokowań zbiorowych na samozatrudnionych z perspektywy prawa konkurencji dokonał TSUE w jednym z kluczowych wyroków w sprawie *FNV Kunsten*¹⁷. W kontekście tej sprawy TSUE wypowiedział się również w kwestii pojęcia pracownika na tle zbiorowego prawa pracy.

Sprawa dotyczyła holenderskiej FNV (Federacji Związków Zawodowych), która reprezentowała muzyków orkiestrowych, zarówno pracowników, jak i osoby prowadzące działalność na własny rachunek. W związku z tym, że FNV zawarło układ zbiorowy pracy z organizacją pracodawców, pojawiło się pytanie, czy jego członkowie będący osobami prowadzącymi działalność na własnych rachunek mogą korzystać z uzgodnionych środków ochrony pracowników.

Trybunał Sprawiedliwości poruszył kilka istotnych kwestii. Po pierwsze, w powyższym wyroku odwołano się do pojęcia pracownika na gruncie indywidualnego prawa pracy. Trybunał przypomniał ugruntowane już stanowisko¹⁸, w myśl którego pracownikiem jest osoba, która „działa pod kierownictwem swojego pracodawcy, jeśli chodzi w szczególności o jej swobodę wyboru godzin i miejsca pracy oraz zadań wykonywanych w ramach pracy, pod warunkiem że nie ponosi ona ryzyka gospodarczego tego pracodawcy, a także że zostanie ona zintegrowana z przedsiębiorstwem wspomnianego pracodawcy podczas trwania stosunku pracy, tworząc z tym przedsiębiorstwem gospodarczą całość” (pkt 36 wyroku).

W definicji pracownika sformułowanej przez TSUE w sprawie *FNV Kunsten* widoczne jest połączenie autonomicznej definicji pracownika na gruncie prawa unijnego z kryterium ekonomicznym czyli ryzykiem handlowym (Kohutek, 2015). W ten sposób TSUE podkreśla te elementy, które wydają się istotne przy próbie rozgraniczenia zatrudnienia pracowniczego od samozatrudnienia. Przede wszystkim w orzeczeniu tym zwrócono uwagę na: a) działanie pod kierownictwem pracodawcy, b) podział ryzyka, c) zintegrowanie z przedsiębiorstwem pracodawcy.

Problem rozgraniczenia zatrudnienia pracowniczego od niepracowniczego był już wcześniej przedmiotem analizy TSUE. Dotychczasowe orzeczenia pokazują, że wśród kryteriów tego rozgraniczenia wymienia się podział ryzyka, swobodę co do godzin pracy, wykonywanie pracy pod kierownictwem wyłącznie w ramach przedsiębiorstwa (sprawa *Becu*¹⁹), wykonywanie pracy wyłącznie osobiście, możliwość zatrudnienia własnego personelu, możliwość wyboru zadań (sprawa *Yodel*²⁰). Zdaniem TSUE, osoba zatrudniona, która decyduje w powyższych obszarach nie jest pracownikiem, ponieważ niezależność tej osoby nie wydaje się fikcyjna.

Po drugie, TSUE uznał, że układ zbiorowy pracy dotyczący usługodawców wykonujących na rzecz pracodawcy (przedsiębiorstwa) takie same czynności jak pracownicy najemni tego pracodawcy nie może być poddany ocenie zgodności z art. 101 TFUE wyłącznie, jeżeli osoby te są „osobami pozornie prowadzącymi działalność na własny rachunek”, a więc usługodawcami znajdującymi się w sytuacji porównywalnej do sytuacji pracowników (Materna, 2015, s. 30).

Powyższe rozstrzygnięcie TSUE powtarza, istniejące na gruncie indywidualnego prawa pracy, stanowisko w myśl którego formalna kwalifikacja jako „osoby prowadzącej działalność na własny rachunek” zgodnie

z prawem krajowym nie wyklucza możliwości zakwalifikowania osoby jako „pracownika” na gruncie prawa unijnego²¹. Z analizowanego wyroku TSUE wynika jednak dosyć wąskie pojęcie pracownika, ponieważ nie obejmuje ono niezależnych usługodawców, którzy nie pozostają w stosunku podporządkowania ze zleceniodawcą. Prowadzi to do wykluczenia różnych, niestandardowych form zatrudnienia (Aloisi, 2019, s. 9).

Treść wyroku prowadzi do wniosku, że na gruncie prawa unijnego osoba samozatrudniona może zostać uznana za pracownika, jeżeli jej zachowanie na rynku pracy nie jest określane jako całkowicie niezależne. Jeżeli osoba ta jest zależna od zleceniodawcy (fałszywe samozatrudnienie), to należy ją traktować tak jak pracownika. Poza tą kategorią pozostają samodzielni samozatrudnieni. Trybunał Sprawiedliwości nie udzielił jednak jasnych wskazówek, jak oddzielić „prawdziwe samozatrudnienie” od „fałszywego samozatrudnienia” (Aloisi, 2019, s. 9). Jak wynika z orzecznictwa unijnego, na pytanie, czy stosunek zależności istnieje, należy udzielić odpowiedzi w każdym konkretnym przypadku, biorąc pod uwagę wszystkie czynniki i okoliczności charakteryzujące stosunek między stronami²². W literaturze zauważa się, że kazuistyczne podejście prezentowane w orzecznictwie TSUE jest niewystarczające dla zapewnienia pewności prawa i może zniechęcać do rokowań zbiorowych osoby samozatrudnione (Countouris, De Stefano and Lianos, 2021, s. 10; Lianos, Countouris, De Stefano, 2019, s. 291). Wskazuje się na potrzebę określenia „trzeciej kategorii” osób znajdujących się między pracownikami a osobami prowadzącymi działalność na własny rachunek (Surdykowska, 2016, s. 18–23).

Pojawia się wątpliwość, czy wyjątkiem z art. 101 TFUE mogą być objęte porozumienia zbiorowe między określonymi kategoriami przedsiębiorców, w zakresie w jakim dotyczą warunków pracy osób prowadzących działalność na własny rachunek. Porozumienia te mogłyby być negocjowane nie tylko przez partnerów społecznych, ale także inne podmioty.

Ustosunkowanie się do wspomnianych wyżej wątpliwości wymaga, jak się wydaje, zwrócenia uwagi na cele, jakie dane porozumienie ma realizować. W wyroku z dnia 19 lutego 2002 r. w sprawie *J. C. J. Wouters*²³ (Vossestein, 2002, s. 841–863), TSUE ocenia w kontekście art. 101 TFUE nie porozumienie zawierane między pracodawcami a pracownikami, ale porozumienie między przedsiębiorcami.

W niniejszej sprawie adwokaci wpisani na listę adwokatów w Amsterdamie podjęli współpracę zawodową, polegającą na tworzeniu stowarzyszeń ze spółką zajmującą się doradztwem podatkowym oraz ze spółką zrzeszającą doradców podatkowych i biegłych księgowych. Odpowiednie organy izby adwokackiej Amsterdamu zdecydowały, że powyższa współpraca pozostaje w sprzeczności z aktem prawnym dotyczącym współpracy uchwalonym przez kolegium delegatów naczelnej izby adwokackiej. Decyzje organów adwokatury holenderskiej zostały zaskarżone, ponieważ – jak podnoszono – pozostają one w sprzeczności z przepisami Trakta-

tu w dziedzinie konkurencji, prawa przedsiębiorczości oraz swobodnego świadczenia usług.

Trybunał Sprawiedliwości wyraźnie podkreślił w powyższym wyroku, że nie każde porozumienie między przedsiębiorcami ani nie każda decyzja ustanawiająca związek przedsiębiorstw, która ogranicza wolność działania stron lub jednej z nich, są objęte zakazem ustanowionym w art. 101 TFUE. Stosowanie tego przepisu, zdaniem TSUE, wymaga uwzględnienia całościowego kontekstu, w jakim dana decyzja o koncentracji została podjęta lub w jakim wywołuje skutki. W szczególności istotne są cele tej decyzji, do realizacji których konieczne jest ustalenie reguł dotyczących organizacji, kwalifikacji, deontologii, kontroli i odpowiedzialności. W rezultacie należy ustalić, czy ograniczenie konkurencji, które wynika z tej decyzji, jest nierozłącznie związane z realizacją tych celów.

W wyroku TSUE w sprawie *Pavlov*²⁴ TSUE ponownie oceniał porozumienia zbiorowe w kontekście prawa konkurencji. Sprawa dotyczyła lekarzy prowadzących działalność na własny rachunek w szpitalu, objętych obowiązkowo dodatkowym pracowniczym programem emerytalnym, wprowadzonym na wniosek organu przedstawicielskiego zainteresowanych zawodów w następstwie rokowań zbiorowych.

Trybunał Sprawiedliwości uznał, że Traktat nie zawiera żadnych postanowień, zachęcających przedstawicieli wolnych zawodów do zawierania porozumień zbiorowych w celu poprawy warunków ich zatrudnienia i pracy (pkt 69). Jednak zdaniem TSUE decyzja podjęta przez organ przedstawicielstwa danego zawodu w sprawie wprowadzenia takiego dodatkowego funduszu emerytalnego jest decyzją, która służy określonej celowi społecznemu, a mianowicie zagwarantowaniu wszystkim członkom zawodu określonego poziomu emerytury. W związku z powyższym, lekarz prowadzący działalność gospodarczą na własny rachunek, będący przedsiębiorcą w rozumieniu unijnego prawa konkurencji, wnosząc składki do własnego, dodatkowego systemu emerytalno-rentowego nie działa jako przedsiębiorstwo. Opłacanie składek na dodatkowy pracowniczy program emerytalny jest ściśle związane z wykonywaniem zawodu przez tego lekarza. Członkostwo specjalisty medycznego w takim programie wynika z wykonywania jego zawodu. Trybunał Sprawiedliwości uznał, że decyzja o ustanowieniu dodatkowej emerytury nie wchodzi zatem w zakres stosowania prawa konkurencji.

Z orzeczeń w sprawie *Wouters* oraz w sprawie *Pavlov* wynika, że przy ocenie porozumień zbiorowych zostały uwzględnione cele polityki społecznej. Trybunał Sprawiedliwości zbadał decyzje stowarzyszeń zawodowych w ramach unijnego prawa konkurencji. Gdy takie porozumienia ograniczają konkurencję, mogą być zwolnione ze stosowania art. 101 ust. 1 TFUE tylko wtedy, gdy realizują uzasadniony cel i nie wykraczają poza to, co jest konieczne. W literaturze podkreśla się, że wnioski te mogą służyć stworzeniu bardziej zaawansowanych teorii, w których dodatkowe ograniczenia konkurencji wynikające z włączenia osób samozatrudnionych do istnie-

jących układów zbiorowych pracy mogą zostać uznane za uzasadnione, jeżeli są wymagane w celu ochrony zdolności do podejmowania rokowań zbiorowych, co jest podstawowym prawem gwarantowanym przez Kartę praw podstawowych UE (Schmidt-Kessen, Bergqvist, Jacqueson, Lind, Huffman, 2021, s. 17).

Wskazówek zawartych w omawianych orzeczeniach TSUE nie jest łatwo wprost odnieść do pojęcia pracownika w rozumieniu unijnego prawa do rokowań zbiorowych. Linia podziału między pracownikami a osobami samozatrudnionymi, nakreślona przez TSUE, jest nadal niejasna. Kwestia ta niewątpliwie wymaga dalszych prac, co dostrzegają organy unijne. We wrześniu 2022 r. został opublikowany Komunikat Komisji pt. „Wytyczne w sprawie stosowania prawa konkurencji Unii do układów zbiorowych dotyczących warunków pracy osób pracujących na własny rachunek niezatrudniających pracowników (2022/C 374/02)”²⁵.

Wytyczne przedstawione przez Komisję określają zasady oceny zgodności układów zbiorowych dotyczących warunków pracy osób pracujących na własny rachunek niezatrudniających pracowników z art. 101 TFUE (pkt 1 ust. 1 wytycznych). Termin „osoby pracujące na własny rachunek niezatrudniające pracowników” odnosi się do osób, które nie są zatrudnione na podstawie umowy o pracę, ani nie pozostają w stosunku pracy, i które w celu świadczenia danych usług wykonują pracę głównie osobiście i samodzielnie (pkt 1 ust. 2a wytycznych).

Wśród osób prowadzących działalność na własny rachunek niezatrudniających pracowników Komisja Europejska wskazuje osoby, które wykonują takie same lub podobne zadania jak pracownicy kontrahenta (ang. *side-by-side*, pkt. 3.2 wytycznych). Osoby te świadczą usługi pod kierownictwem kontrahenta i nie ponoszą ryzyka gospodarczego związanego z działalnością kontrahenta ani nie są wystarczająco niezależne w zakresie prowadzenia danej działalności gospodarczej. Do sądów krajowych należy decyzja, czy stosunek umowny osób pracujących na własny rachunek, które wykonują takie same lub podobne zadania jak pracownicy, należy zaklasyfikować jako stosunek pracy.

Według Komisji wśród osób prowadzących działalność na własny rachunek niezatrudniających pracowników są również osoby zależne ekonomicznie²⁶. Takie osoby nie decydują o swoim zachowaniu na rynku w sposób niezależny oraz są w dużej mierze zależne od swojego kontrahenta i zintegrowane z jego przedsiębiorstwem (pkt 3.1. ust. 23 wytycznych). Ponadto istnieje większe prawdopodobieństwo, że osoby te otrzymują instrukcje dotyczące sposobu, w jaki powinny wykonywać swoją pracę. Komisja uważa, że osoba pracująca na własny rachunek niezatrudniająca pracowników znajduje się w sytuacji zależności ekonomicznej, gdy uzyskuje co najmniej 50 % całkowitego rocznego dochodu z tytułu wynagrodzenia za pracę od jednego kontrahenta (pkt 3.1. ust. 24 wytycznych). W związku z tym Komisja proponuje, aby układy zbiorowe dotyczące poprawy

warunków pracy zawarte między osobami pracującymi na własny rachunek niezatrudniającymi pracowników, które znajdują się w sytuacji zależności ekonomicznej, a ich kontrahentem, od którego są one ekonomicznie zależne, nie były objęte zakresem stosowania art. 101 TFUE, nawet jeśli organy/sądy krajowe nie zmieniły statusu takich osób na pracowników.

Warto podkreślić, że kategoria osób tzw. samozatrudnionych, ekonomicznie zależnych, o których wspomina Komisja Europejska, znana jest przykładowo w prawie hiszpańskim. Należą do tej kategorii osoby, które zazwyczaj osobiście i bezpośrednio prowadzą działalność gospodarczą lub zawodową w celach zarobkowych na rzecz jednego klienta, od którego uzyskują co najmniej 75% swoich dochodów (Pérez del Prado, s. 236).

Wytyczne przedstawione przez Komisję stanowią niewątpliwie duże osiągnięcie. Wskazują przede wszystkim wyraźnie nowe kryterium ustalania podporządkowania pracowniczego, tj. zależność ekonomiczną osoby wykonującej pracę od podmiotu ją zatrudniającego. Dodatkowo, Komisja po raz pierwszy wymienia wprost kryterium, według którego oddziela się zależność ekonomiczną od niezależności. Niemniej jednak, powiązanie zakresu podmiotowego układów zbiorowych dotyczących warunków pracy osób pracujących na własny rachunek niezatrudniających pracowników z kryterium uzyskiwania przez te osoby co najmniej 50% rocznego dochodu z tytułu wynagrodzenia za pracę od jednego kontrahenta nie rozwiązuje całkowicie problemu prawa do rokowań zbiorowych. Przyjęcie wskazanego kryterium spowoduje rozszerzenie prawa do rokowań zbiorowych na tych zatrudnionych, których sytuacja zbliżona jest do sytuacji pracowników standardowych. Dla części osób pracujących na własny rachunek, którzy wykonują pracę na rzecz różnych kontrahentów w ciągu roku, np. taksówkarzy, prawników, dziennikarzy, muzyków, aktorów proponowane zmiany nie będą wystarczające. Wskazana częstotliwość pracy w tych zawodach spowoduje, że próg 50 % może być trudny do osiągnięcia.

Wnioski

1. Konstytucja RP stanowi o prawie do rokowań oraz zalicza je do podstawowych praw (wolności) człowieka. Konstytucja RP nie przesądza jednak o zakresie podmiotowym prawa do rokowań bowiem zakres ten kształtują standardy międzynarodowe. Z art. 59 ust. 4 Konstytucji RP wynika, że prawo do rokowań może podlegać tylko takim ograniczeniom ustawowym, jakie są dopuszczalne przez wiążące Polskę umowy międzynarodowe.

2. Tymczasem widoczna jest wyraźna różnica między zakresem podmiotowym prawa do rokowań w prawie MOP oraz w prawie UE. O ile z orzecznictwa unijnego wynika, że z zakresu podmiotowego art. 28 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej wykluczono ekono-

micznie zależnych samozatrudnionych, dla których prawa do negocjacji zbiorowych, zawierania układów i strajku są tak samo niezbędne jak dla pracowników w rozumieniu tradycyjnym, o tyle organy kontrolne MOP wskazują na konieczność zagwarantowania wolności związkowych nie tylko podporządkowanym samozatrudnionym lecz także całej grupie osób samozatrudnionych. Z orzecznictwa TSUE wynika, że układy zbiorowe pracy są wyłączone z zakresu stosowania art. 101 ust. 1 TFUE tylko wtedy, gdy dotyczą warunków zatrudnienia pracowników *sensu stricto* lub osób uznanych przez sąd właściwy dla danego kraju za „osoby pozornie samozatrudnione”. W MOP słowo „pracownik” jest używane w szerszym znaczeniu niż w prawie europejskim.

3. Uczynienie zadość wymaganiom wynikającym z prawa międzynarodowego skutkuje kolizją z prawem unijnym.

4. Komitet Wolności Związkowej MOP zwraca uwagę na potrzebę ustanowienia w prawie krajowym spe-

cialnych mechanizmów rokowań zbiorowych właściwych dla tej kategorii wykonawców, tj. uwzględniających specyfikę osób samozatrudnionych, która ma wpływ na negocjacje zbiorowe.

5. W dalszej perspektywie włączanie osób samozatrudnionych do porozumień zbiorowych może być możliwe dzięki orzecznictwu unijnemu dotyczącemu prawa konkurencji. Już teraz TSUE podkreśla, że porozumienia zbiorowe dotyczące przedsiębiorców są zwalniane z zarzutu ograniczenia konkurencji, jeżeli realizują uzasadniony cel społeczny.

6. Komisja Europejska w swoich wytycznych proponuje jako kryterium ustalania podporządkowania pracowniczego „zależność ekonomiczną osoby wykonującej pracę od podmiotu ją zatrudniającego”. Jednocześnie po raz pierwszy wskazuje się konkretne kryterium oceny zależności ekonomicznej, którym jest to, aby osoba wykonująca pracę uzyskiwała co najmniej 50 % całkowitego rocznego dochodu związanego z pracą od jednego kontrahenta.

Przypisy/Notes

¹ Deklaracja dotycząca celów i zadań Międzynarodowej Organizacji Pracy z 10.05.1944 r., cz. III, pkt 5, <https://www.mop.pl/doc/pdf/inne/dekfil.pdf>, (dostęp: 05.12.2022 r.).

² International Labour Conference, ILO Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work and its Follow-up, pkt 2, <https://www.ilo.org/declaration/thedeclaration/textdeclaration/lang-en/index.htm>, (dostęp: 05.12.2022 r.).

³ Wyrok TK z 23 października 2011 r., K 22/01, OTK 2011, nr 7, poz. 215; Jak wskazuje W. Sanetra, konstytucyjne prawo do rokowań zbiorowych to nie tylko możliwość ich prowadzenia przez związki zawodowe oraz pracodawców i ich organizacje, ale popieranie przez państwo ich prowadzenia oraz przyznanie określonego waloru prawnego efektom rokowań (Sanetra, 1998, s. 3).

⁴ Case No 2888 (Poland) Definitive Report – Report No 363, March 2012, pkt 1087; https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:50002:0::NO::P50002_COMPLAINT_TEXT_ID:3057194 (dostęp: 05.12.2022).

⁵ General Survey on the fundamental Conventions concerning rights at work in light of the ILO Declaration on Social Justice for a Fair Globalization, Geneva 2012, pkt 209, https://www.ilo.org/ilc/ILCSessions/previous-sessions/101stSession/reports/reports-submitted/WCMS_174846/lang-en/index.htm (dostęp: 12.12.2022 r.).

⁶ Mission Report (2014), Poland – Warsaw, 14–16.05.2014 r., pkt 7. https://www.solidarnosc.org.pl/images/files/zalaczniki/Pomoc_teczniczna_MOP.pdf (dostęp: 12.12.2022).

⁷ Freedom of Association, Compilation of decisions..., § 1285.

⁸ Case No 2602 (Republic of Korea) – Report No 363, March 2012, https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:50002:0::NO:50002:P50002_COMPLAINT_TEXT_ID:3057164 (dostęp: 05.12.2022 r.).

⁹ Case No 2786 (Dominican Republic) – Report No 376, October 2015; https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:50002:0::NO:50002:P50002_COMPLAINT_TEXT_ID:3254188

¹⁰ Case No 2602 (Republic of Korea) – Report No 363, March 2012, pkt 461, 467(e); Case No 2786 (Dominican Republic) – Report No 376, October 2015, pkt 349, 351. https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:50002:0::NO:50002:P50002_COMPLAINT_TEXT_ID:3254188 (dostęp: 12.12.2022 r.).

¹¹ Sekcja 4 irlandzkiej ustawy o konkurencji z 2002 r., w ówczesnym brzmieniu, zakazywała i czyniła nieważnymi wszelkie porozumienia między przedsiębiorstwami, decyzje organów reprezentujących przedsiębiorstwa oraz uzgodnione praktyki, których celem lub skutkiem był zapobieganie, ograniczenie lub zakłócenie konkurencji w handlu jakimikolwiek towarami lub usługami w państwie lub w jakiegokolwiek części państwa. Odzwierciedlało to postanowienia art. 101 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE), który zawiera podobny zakaz w odniesieniu do porozumień, decyzji i praktyk uzgodnionych, które mogą wpływać na handel między państwami członkowskimi.

¹² Individual Case (CAS) – Discussion: 2016, Publication: 105th ILC session (2016). Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949 (No. 98) – Ireland (Ratification: 1955), https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:13100:0::NO::P13100_COMMENT_ID:P13100_LANG_CODE:3284597,en (dostęp: 2.05.2022 r.).

¹³ Observation CEACR (2016) – adopted 2016, published 106th ILC session (2017) – Ireland, https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:13100:0::P13100_COMMENT_ID:3297210 (dostęp: 12.12.2022).

¹⁴ Final report of the discussion. Global Dialogue Forum on Employment Relationships in the Media and Culture Sector, Geneva, 14–15 May 2014, s. 25, 26; https://www.ilo.org/sector/activities/sectoral-meetings/WCMS_309859/lang-en/index.htm (dostęp 05.12.2022 r.).

- ¹⁵ Wyrok TS z 21 września 1999 r. w sprawie *Albany International BV przeciwko Stichting Bedrijfspensioenfonds Textielindustri* C-67/96, ECR 1999/8-9B/I-5751.
- ¹⁶ Przepis ten wskazuje, że niezgodne z rynkiem wewnętrznym zakazane są wszelkie porozumienia między przedsiębiorcami i wszelkie praktyki uzgodnione, które mogą mieć wpływ na handel między Państwami Członkowskimi i których celem lub skutkiem jest zapobieżenie, ograniczenie lub zakłócenie konkurencji wewnątrz rynku wewnętrznego, a w szczególności te, które polegają na: 1. Ustaleniu w sposób bezpośredni lub pośredni celu zakupu albo sprzedaży lub innych warunków transakcji, 2. Ograniczaniu lub kontrolowaniu produkcji, rynków, rozwoju technicznego lub inwestycji, 3. Podziale rynków lub źródeł zaopatrzenia, 4. Uzależnianiu zawarcia kontraktu od przyjęcia przez partnerów zobowiązań dodatkowych, które ze względu na swój charakter lub zwyczaje handlowe nie mają związku z przedmiotem tych kontraktów.
- ¹⁷ Wyrok TS z 4 grudnia 2014 r. w sprawie *FNV Kunsten Informatie en Media przeciwko Staat der Nederlanden*, C-413/13, ECLI:EU:C:2014:2411.
- ¹⁸ Szerzej na temat unijnej definicji pracownika zob. m.in. Unterschütz, 2020, s. 36 i n.
- ¹⁹ Wyrok TS z 16 września 1999 r., C-22/98, *Postępowanie karne przeciwko Jean Claude Becu, Annie Verweire, Smeg NV i Adia Interim NV*, EU:C:1999:419.
- ²⁰ Postanowienie TS z 22 kwietnia 2020 r., C-692/19, *B przeciwko Yodel Delivery Network LTD*, EU:C:2020:288.
- ²¹ Zob. m.in. wyrok TS z 13 stycznia 2004 r., C-256/01, *Debra Allonby przeciwko Accrington & Rossendale College. Education Lecturing Services, trading as Protocol Professional i Secretary of State for Education and Employment*, ECLI:EU:C:2004:18; wyrok TS z 8 czerwca 1999 r., C-337/97, *C.P.M. Meeusen przeciwko Hoofddirectie van de Informatie Beheer Groep*, ECLI:EU:C:1999:284.
- ²² Zob. m.in. wyrok TS z 13 stycznia 2004 r., C-256/01, *Debra Allonby przeciwko Accrington & Rossendale College, Education Lecturing Services, trading as Protocol Professional i Secretary of State for Education and Employment*, ECLI:EU:C:2004:18.
- ²³ Wyrok TSUE z 19 lutego 2002 r. w sprawie *J. C. J. Wouters, J. W. Savelbergh i Price Waterhouse Belastingadviseurs BV przeciwko Algemene Raad van de Nederlandse Orde van Advocaten, przy udziale Raad van de Balies van de Europese Gemeenschap*, C-309/99, ECLI:EU:C:2002:98.
- ²⁴ Wyrok TS z 12 września 2000 r. w sprawie *Pavel Pavlov i in. przeciwko Stichting Pensioenfonds Medische Specialisten*, C-180/98 do C-184/98, ECLI:EU:C:2000:428.
- ²⁵ Dz. Urz. UE C-374/2 z 30.9.2022.
- ²⁶ Do osób prowadzących działalność na własny rachunek niezatrudniających pracowników należą, według wytycznych Komisji, również a) osoby, które wykonują takie same lub podobne zadania jak pracownicy tego samego kontrahenta oraz b) osoby, które świadczą pracę za pośrednictwem cyfrowych platform pracy (pkt 3 wytycznych).

Bibliografia/References

- Aloisi, A. (2019). *Negotiating the digital transformation of work: non-standard workers, voice, collective rights and mobilisation practices in the platform economy*, European University Institute.
- Countouris, N., De Stefano, V. and Lianos, I. (2021). The EU, Competition and Workers' Rights, *CELS Research Paper Series*, (2).
- Florek, L. (1997). Zgodność przepisów prawa pracy z Konstytucją, *Praca i Zabezpieczenie Społeczne*, (11).
- Freedom of Association (2018). *Compilation of decisions of the Committee on Freedom of Association*, Geneva.
- Grzebyk, P. (2016). Wolność zrzeszania się w związku zawodowe a zatrudnienie cywilnoprawne. Głos do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 2.06.2015 r. (K 1/13), *Przegląd Sądowy*, (11).
- Grzebyk, P. (2019). *Od rządów siły do rządów prawa. Polski model prawa do strajku na tle standardów unijnego i międzynarodowego prawa pracy*. Wydawnictwo Naukowe Scholar.
- Grzebyk, P., Pisarczyk, Ł. (2019). Krajobraz po reformie. Zbiorowa reprezentacja praw i interesów zatrudnionych niebędących pracownikami, *Praca i Zabezpieczenie Społeczne*, (1). DOI 10.33226/0032-6186.2019.1.10
- Gyselen, L. (2000). Głos do wyroków TS z dnia 21 września 1999 r., C-67/96, C-115/97, C-117/97 i C-219/97, *Common Market Law Review*, (2).
- Hajn, Z. (2010). Prawo zrzeszania się w związkach zawodowych – prawo pracowników czy prawo ludzi pracy W: A. Wypych-Żywicka, M. Tomaszewska, J. Stelina (Red.), *Zbiorowe prawo pracy w XXI wieku*. Fundacja Rozwoju Uniwersytetu Gdańskiego.
- Hajn, Z. (2013). *Zbiorowe prawo pracy. Zarys systemu*. Wolters Kluwer.
- Hajn, Z. (2021). Pojęcie układu zbiorowego pracy i jego uznanie przez państwo a reprezentatywność związkowa, *Państwo i Prawo*, (5).
- Kohutek, K. (2015). Głos do wyroku TS z dnia 4 grudnia 2014 r., C-413/13, LEX/el.
- Kowalczyk, A. (2016). Monopol związkowy w zakresie prawa prowadzenia i inicjowania sporu zbiorowego a konstytucyjne prawo do rokowań zbiorowych, *Studia z zakresu prawa pracy i polityki społecznej*, (23).
- Lianos, I., Countouris, N., De Stefano, V. (2019). Rethinking the Competition Law/Labour Law Interaction: Promoting a Fairer Labour Market, *European Labour Law Journal*, 10(3).
- Maceratini, A. (2021). New Technologies between Law and Ethics: Some Reflections, *Białostockie Studia Prawnicze*, 21(3). DOI: 10.15290/bsp.2021.26.03.01
- Materna, G. (2015). Głos do wyroku TS z dnia 4 grudnia 2014 r., C-413/13, *Europejski Przegląd Sądowy*, (4).
- Mitrus, L. (2020). W: A. Wróbel (Red.), *Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej. Komentarz*, Warszawa, Legalis/el.
- Perez del Prado, D. (2022). Podmiotowy wymiar rokowań zbiorowych w gospodarce platformowej – perspektywa hiszpańska, W: Ł. Pisarczyk, E. Brameshuber, J. M. M. Boto (Red.), *Rokowania zbiorowe a rynek platform cyfrowych. Tradycyjne narzędzie dla nowych modeli biznesowych*. Wolters Kluwer.

- Sanetra, W. (1998). Konstytucyjne prawo do rokowań, *Praca i Zabezpieczenie Społeczne* (12).
- Schmidt-Kessen M. José, Bergqvist Ch., Jacqueson C., Lind Y., Huffman M. (2021) "I'll call my Union", said the driver – Collective bargaining of gig workers under EU competition rule, *Copenhagen Business School Law Research Paper Series*, (20–43).
- Standing, G. (2014). *Prekariat. Nowa niebezpieczna klasa*. Wydawnictwo Naukowe PWN.
- Surdykowska, B. (2016). Między samozatrudnieniem fałszywym a zależnym, *Praca i Zabezpieczenie Społeczne*, (2).
- Vossestein, A. J. (2002). Głos do wyroków TS: z dnia 19 lutego 2000 r., C-35/99 i z dnia 19 lutego 2002 r., C-309/99, *Common Market Law Review*, (4).
- Świątkowski, A.M. (2016), Konstytucyjna koncepcja pracownika, *Monitor Prawa Pracy*, (1).
- Unterschütz, J. (2020). Europejska autonomiczna koncepcja pracownika, *Monitor Prawa Pracy* (4).

Dr hab. prof. UwB Aneta Giedrewicz-Niewińska, doktor habilitowany, profesor Uniwersytetu w Białymstoku, Katedra Prawa Własności Intelektualnej, Prawa Gospodarczego Publicznego i Prawa Pracy, Wydział Prawa. Stypendystka Deutscher Akademischer Austauschdienst (DAAD). Przedmiotem jej badań naukowych jest zatrudnienie w administracji publicznej, europejskie prawo pracy, zatrudnienie urzędników unijnych, uczestnictwo pracowników w zarządzaniu przedsiębiorstwami ponadnarodowymi.

Dr hab. prof. UŁ Małgorzata Kurzynoga, profesor Uniwersytetu Łódzkiego, zatrudniona na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego w Katedrze Europejskiego, Międzynarodowego i Zbiorowego Prawa Pracy. Autorka ponad 50 publikacji dotyczących polskiego i europejskiego prawa pracy, w tym dwóch monografii pt. „Warunki legalności strajku” (wyd. Wolters Kluwer 2011) oraz „Odpowiedzialność prawna za strajk i inne formy pracowniczego protestu” (Wolters Kluwer 2018), za które przyznano autorce indywidualne Nagrody Rektora UŁ. Laureatka Stypendium Ministra dla Wybitnych Młodych Naukowców w latach 2015–2018. Prelegentka na krajowych i międzynarodowych konferencjach naukowych.

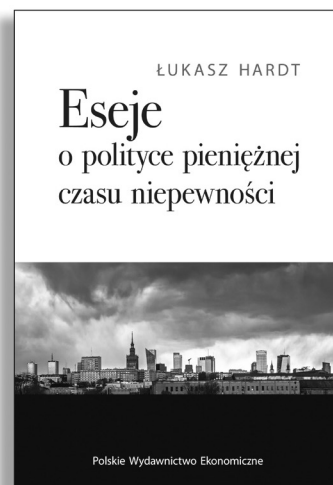
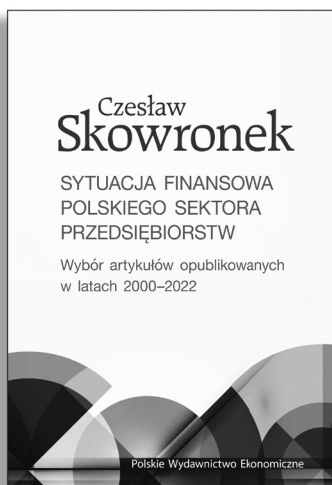
Dr hab. prof. UwB Aneta Giedrewicz-Niewińska, Phd in Law, habilitated Doctor in Legal Science, Associate Professor at the University of Białystok, Department of Intellectual Property Law, Public Economic Law and Labour Law, Faculty of Law. Deutscher Akademischer Austauschdienst (DAAD) scholarship holder. The areas of her research include employment in public administration, European labour law, employment of EU officials, worker involvement in the management transnational enterprises.

Dr hab. prof. UŁ Małgorzata Kurzynoga, professor at the University of Łódź, employed at the Faculty of Law and Administration of the University of Łódź in the Department of European, International and Collective Labor Law. Author of over 50 publications on Polish and European labor law, including two monographs entitled "The conditions of the legality of strike" (Wolters Kluwer, 2011) and "Legal liability for strike and other forms of workers' protest" (Wolters Kluwer, 2018), for which the author was awarded individual Awards of the Rector of the University of Łódź. Laureate of the Minister's Scholarship for Outstanding Young Scientists in 2015–2018. Speaker at national and international scientific conferences.



POLSKIE WYDAWNICTWO EKONOMICZNE

poleca



Książki do nabycia na stronie: www.pwe.com.pl