



RZECZPOSPOLITA POLSKA
PROKURATOR GENERALNY

Warszawa, dnia 25 czerwca 2015 r.

PG VIII TK 13/15

K 5/15

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY KANCELARIA	
wpl. dnia	26. 06. 2015
L.dz.	L.zał.

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY

W związku z wnioskiem Komisji Krajowej NSZZ „Solidarność” o zbadanie zgodności art. 239 § 3 pkt 1 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (Dz. U. z 2014 r., poz. 1502 ze zm.) z:

- 1) art. 59 ust. 2 i ust. 4 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej,
- 2) art. 7 Konwencji nr 151 Międzynarodowej Organizacji Pracy dotyczącej ochrony prawa organizowania się i procedury określania warunków zatrudnienia w służbie publicznej, przyjętej w Genewie dnia 27 czerwca 1978 r. (Dz. U. z 1994 r. Nr 22, poz. 78),
- 3) art. 4 Konwencji nr 98 dotyczącej stosowania zasad prawa organizowania się i rokowań zbiorowych, przyjętej w Genewie dnia 1 lipca 1949 r. (Dz. U. z 1958 r. Nr 29, poz. 126),
- 4) art. 11 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.),
- 5) art. 6 ust. 2 Europejskiej Karty Społecznej, sporządzonej w Turynie dnia 18 października 1961 r. (Dz. U. z 1999 r. Nr 8, poz. 67 ze zm.)

– na podstawie art. 33 w zw. z art. 27 pkt 5 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zm.) –

przedstawiam następujące stanowisko:

art. 239 § 3 pkt 1 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (Dz. U. z 2014 r., poz. 1502 ze zm.) jest niezgodny z art. 59 ust. 2 i ust. 4 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, art. 7 Konwencji nr 151 Międzynarodowej Organizacji Pracy dotyczącej ochrony prawa organizowania się i procedury określania warunków zatrudnienia w służbie publicznej, przyjętej w Genewie dnia 27 czerwca 1978 r. (Dz. U. z 1994 r. Nr 22, poz. 78), art. 11 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.) oraz z art. 6 ust. 2 Europejskiej Karty Społecznej, sporządzonej w Turynie dnia 18 października 1961 r. (Dz. U. z 1999 r. Nr 8, poz. 67 ze zm.) i nie jest niezgodny z art. 4 Konwencji nr 98 dotyczącej stosowania zasad prawa organizowania się i rokowań zbiorowych, przyjętej w Genewie dnia 1 lipca 1949 r. (Dz. U. z 1958 r. Nr 29, poz. 126).

Uzasadnienie

Komisja Krajowa NSZZ „Solidarność” (dalej: Wnioskodawca) zwróciła się do Trybunału Konstytucyjnego z wnioskiem o zbadanie zgodności art. 239 § 3 pkt 1 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (Dz. U. z 2014 r., poz. 1502 ze zm.; dalej: Kodeks pracy lub k.p.) z art. 59 ust. 2 i ust. 4 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz przepisami wymienionych na wstępie niniejszego stanowiska ratyfikowanych przez Polskę umów międzynarodowych.

W uzasadnieniu wniosku Wnioskodawca w pierwszej kolejności podnosi, że art. 4 Konwencji nr 98 dotyczącej stosowania zasad prawa organizowania się i rokowań zbiorowych, przyjętej w Genewie dnia 1 lipca 1949 r. (Dz. U. z

1958 r. Nr 29, poz. 126; dalej: Konwencja nr 98) nie przewiduje żadnych wyłączeń prawa do rokowań zbiorowych. Równocześnie Wnioskodawca zauważa, że Konwencja nr 98, zgodnie z jej art. 6, nie dotyczy urzędników państwowych. Dokonuje jednak rozróżnienia pomiędzy, z jednej strony, pracownikami administracji publicznej, którzy z tytułu pełnionej funkcji bezpośrednio uczestniczą w zarządzaniu państwem (tzn. urzędników zatrudnionych w ministerstwach i innych podobnych instytucjach) albo pełnią w tym procesie funkcje pomocnicze, a z drugiej strony – osobami pracującymi w instytucjach rządowych czy w przedsiębiorstwach lub autonomicznych instytucjach sektora publicznego. W ocenie Wnioskodawcy, tylko pracownicy tej pierwszej kategorii mogą nie być objęci postanowieniami Konwencji nr 98 (s. 2 wniosku).

W kolejnym akapicie wniosku Wnioskodawca wskazuje, że do pracowników administracji rządowej w większym zakresie odnosi się Konwencja nr 151 Międzynarodowej Organizacji Pracy dotycząca ochrony prawa organizowania się i procedury określania warunków zatrudnienia w służbie publicznej, przyjęta w Genewie dnia 27 czerwca 1978 r. (Dz. U. z 1994 r. Nr 22, poz. 78; dalej: Konwencja nr 151). Ma ona zastosowanie do wszystkich osób zatrudnionych przez władze publiczne w zakresie, w jakim nie stosuje się do nich korzystniejszych postanowień innych międzynarodowych konwencji dotyczących pracy. Według Wnioskodawcy, zaskarżony przepis jest niezgodny z art. 7 konwencji nr 151, gdyż wprowadza szersze ograniczenie swobody układowej niż przewidują to umowy międzynarodowe, przy jednoczesnym braku zapewnienia innej metody pozwalającej na uczestnictwo osób zatrudnionych w służbie publicznej w ustalaniu ich warunków pracy i płacy (s. 3 wniosku). Wnioskodawca zwraca również uwagę, że możliwe jest zawarcie układu dla określonych instytucji administracji państwowej i objęcie jego regulacją urzędników zatrudnionych na podstawie umowy o pracę, do których zastosowanie ma ustawa o pracownikach urzędów państwowych, a nie

będzie możliwe zawarcie takiego układu w przypadku zatrudnionych w tej samej instytucji pracowników będących członkami korpusu służby cywilnej.

W ocenie Wnioskodawcy, art. 239 § 3 pkt 1 k.p. jest niezgodny także z art. 11 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.; dalej: EKPC). Odwołując się do orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (dalej: ETPC), Wnioskodawca wskazuje, że członkowie administracji państwowej podlegają ochronie art. 11 EKPC, a władze krajowe mogą w odniesieniu do nich nakładać zgodne z prawem (z ustawą) ograniczenia na podstawie tegoż art. 11 Konwencji. ETPC szeroko zinterpretował prawo do tworzenia i wstępowania do związków zawodowych, włączając w ramy tego prawa także prawo do rokowań zbiorowych. Art. 239 § 3 pkt 1 k.p. jest zatem niezgodny z nowym rozumieniem art. 11 EKPC (s. 5 wniosku).

Zdaniem Wnioskodawcy, zaskarżony przepis narusza również art. 6 ust. 2 Europejskiej Karty Społecznej, sporządzonej w Turynie dnia 18 października 1961 r. (Dz. U. z 1999 r. Nr 8, poz. 67 ze zm.; dalej: EKS lub Europejska Karta Społeczna). Zapisane w EKS prawo do rokowań zbiorowych ma powszechny charakter. Ograniczenia muszą odpowiadać ogólnym warunkom przewidzianym także względem innych praw określonych w art. 31 EKS. Pojęcie pracownika w świetle EKS obejmuje urzędników państwowych i funkcjonariuszy publicznych. Jeżeli ze względu na podleganie przez pracowników publicznych regulacjom ustawowym zawieranie umów zbiorowych nie jest możliwe, to jednak art. 6 ust. 2 EKS nakłada obowiązek zorganizowania im uczestnictwa, za pośrednictwem swoich przedstawicieli, w opracowaniu przepisów prawnych, które mają ich obowiązywać (s. 6 wniosku).

Naruszenie przepisów wskazanych umów międzynarodowych prowadzi w konsekwencji do ograniczenia zakresu wolności związkowych w stopniu przekraczającym granice określone w art. 59 ust. 4 Konstytucji.

Wnioskodawca – wykonując zarządzenie sędziego Trybunału Konstytucyjnego z dnia 8 grudnia 2014 r. w przedmiocie usunięcia braków formalnych – stwierdził, że art. 239 § 3 pkt 1 k.p. jest niezgodny z art. 59 ust. 2 Konstytucji „zwłaszcza w zakresie wyłączenia z zakresu prawa do rokowań zbiorowych umownych pracowników służby cywilnej”. Zgodnie z Konstytucją celem rokowań zbiorowych jest rozwiązywanie sporów zbiorowych, zawieranie układów zbiorowych pracy oraz innych porozumień. Konstytucja preferuje układową metodę kształtowania stosunków pracy. Zaskarżony przepis wyłącza z zakresu metody układowej ustalanie warunków pracy i płacy członków korpusu służby cywilnej, w tym również tych zatrudnionych w oparciu o umowę o pracę. Wprawdzie związki zawodowe mogą podejmować inne niż układ zbiorowy pracy działania w obronie interesów osób zatrudnionych w służbie cywilnej, zwłaszcza różnego rodzaju konsultacje i uzgodnienia, jednak to układ zbiorowy pracy zapewnia najdalej idący wpływ na warunki zatrudnienia. Dlatego – w ocenie Wnioskodawcy – obecna treść art. 239 § 3 pkt 1 k.p., pozbawiając prawa do rokowań zbiorowych wszystkich członków korpusu służby cywilnej, prowadzi do naruszenia zarówno art. 59 ust. 2, jak i art. 59 ust. 4 Konstytucji.

Analiza przedstawionego przez Wnioskodawcę problemu konstytucyjnego wymaga przybliżenia materii dotyczącej układów zbiorowych pracy. Układy takie pełnią najważniejszą rolę wśród umów zbiorowych. Mają one też najbardziej rozbudowane podstawy prawne, które stanowią zarówno przepisy Konstytucji, jak i umowy międzynarodowe, których Polska jest stroną. Akty te obejmują najczęściej gwarancje prawa do rokowań i zawierania układów zbiorowych pracy lub też gwarancje swobody układowej. Gwarancje te pozostają ze sobą w ścisłym związku ze względu na art. 59 ust. 4 Konstytucji.

Podobne gwarancje prawne zawierają również przepisy wspólnotowe. Wszystkie one wyznaczają możliwość kształtowania ustawowych podstaw układu, wpływają na ich wykładnię, a w krańcowych przypadkach mogą prowadzić do uchylenia przepisów niezgodnych z Konstytucją lub zobowiązaniami międzynarodowymi (zob. L. Florek, *Konstytucyjne i międzynarodowe ramy układu*, [w:] *Ustawa i umowa w prawie pracy*, System Informacji Prawnej Lex).

Zgodnie z art. 239 § 1 i 2 k.p., układ zbiorowy zawiera się dla wszystkich pracowników zatrudnionych przez pracodawców objętych jego postanowieniami, chyba że strony w układzie postanowią inaczej. Mogą być nim objęte osoby świadczące pracę na innej podstawie niż stosunek pracy oraz emeryci i renciści. Paragraf 3 tego artykułu wyklucza zawarcie układu zbiorowego dla:

- 1) członków korpusu służby cywilnej;
- 2) pracowników urzędów państwowych zatrudnionych na podstawie mianowania i powołania;
- 3) pracowników samorządowych zatrudnionych na podstawie wyboru, mianowania i powołania w:
 - a) urzędach marszałkowskich,
 - b) starostwach powiatowych,
 - c) urzędach gminy,
 - d) biurach (ich odpowiednikach) związków jednostek samorządu terytorialnego,
 - e) biurach (ich odpowiednikach) jednostek administracyjnych jednostek samorządu terytorialnego;
- 4) sędziów i prokuratorów.

Układ zbiorowy pracy określany jest najczęściej jako porozumienie normatywne zawierane przez pracodawców lub organizacje pracodawców i organizacje związkowe, ustalające warunki pracy i płacy oraz inne świadczenia

związane z pracą, a także wzajemne zobowiązania stron układu w zakresie zasad i form współdziałania przy jego stosowaniu (zob. H. Szewczyk, *Układy zbiorowe pracy a służba cywilna*, [w:] *Stosunki pracy w służbie cywilnej*, System Informacji Prawnej Lex).

Jednym z ważniejszych uprawnień związków zawodowych jest prawo zawierania układów zbiorowych pracy przez związki jako stronę reprezentującą interesy ludzi pracy. Instytucja układów zbiorowych umożliwia związkom zawodowym stały wpływ na warunki zatrudnienia, zgodne z interesami pracowników. W tym celu musi istnieć autonomia układowa.

Zgodnie z tradycją sięgającą okresu międzywojennego, warunki pracy i płacy w tzw. służbie publicznej normowano nie na drodze układowej, lecz ustawowej – jednostronnych aktów normatywnych wydawanych przez organy państwowe. Ustawa z dnia 14 kwietnia 1937 r. o układach zbiorowych pracy (Dz. U. Nr 31, poz. 242 ze zm.) wprowadzała w tym zakresie istotne ograniczenia podmiotowe. Jej przepisów nie stosowano m.in. do osób zatrudnionych w urzędach państwowych. Ten akt prawny obowiązywał do dnia 31 grudnia 1974 r., czyli do czasu wejścia w życie Kodeksu pracy.

Regulacja zawarta w Kodeksie pracy początkowo uzupełniana była przez rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 5 grudnia 1974 r. w sprawie układów zbiorowych pracy (Dz. U. Nr 47, poz. 288). Zgodnie z § 9 tego rozporządzenia, układy zbiorowe pracy mogły obejmować:

- 1) przedsiębiorstwa państwowe,
- 2) spółdzielnie oraz podległe im zakłady pracy,
- 3) inne niż określone w pkt 1 i 2 zakłady pracy, jednostki organizacyjne niebędące zakładami pracy lub grupy pracowników, jeżeli było to uzasadnione ich działalnością.

Po 1986 r. ukształtowany został nowy model układowy, w którym układy o charakterze branżowym lub zawodowym uzupełniane były zakładowymi

umowami zbiorowymi (zmiana wprowadzona ustawą z dnia 24 listopada 1986 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy; Dz. U. Nr 42, poz. 201 ze zm.).

Ustawą z dnia 29 września 1994 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz o zmianie niektórych ustaw (Dz. U. Nr 113, poz. 547 ze zm.; dalej: ustawa z dnia 29 września 1994 r.) dokonano kolejnej zmiany modelu układowego, który tworzą obecnie układy ponadzakładowe i zakładowe (art. 238 – 241³⁰ k.p.). Zgodnie z wprowadzonym tą ustawą nowym § 3 art. 239 k.p., układy zbiorowe pracy nie były zawierane dla mianowanych pracowników urzędów państwowych, mianowanych pracowników samorządowych oraz sędziów i prokuratorów.

Ustawą z dnia 9 listopada 2000 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 107, poz. 1127 ze zm.; dalej: ustawa z dnia 9 listopada 2000 r.) wprowadzono aktualnie obowiązujące brzmienie art. 239 § 3 k.p. Uzasadnieniem zmian tego przepisu było wejście w życie, w dniu 1 lipca 1999 r., ustawy z dnia 18 grudnia 1998 r. o służbie cywilnej (zob. druk sejmowy nr 1423/III kadencja).

Główna część układu zbiorowego pracy składa się z postanowień określających prawa i obowiązki pracownika oraz pracodawcy stanowiące treść stosunku pracy. Chodzi przy tym o wszelkie stosunki pracy – niezależnie od tego, czy są to stosunki nawiązane w drodze umowy, czy też na podstawie powołania, wyboru lub mianowania. Są to tzw. postanowienia normatywne dotyczące treści stosunku pracy, których adresatem są strony tego stosunku – pracodawca i pracownik (zob. W. Sanetra, *Kodeks pracy. Komentarz*, LexisNexis Polska, Warszawa 2011, s. 1207).

Zakres regulacji układowych dotyczących tych materii został ujęty bardzo szeroko, co wyraża się zwłaszcza w zasadzie, że cała treść stosunku pracy może być przedmiotem unormowań układowych. W myśl art. 240 § 3 k.p. – w jego brzmieniu obowiązującym do nowelizacji z dnia 9 listopada 2000 r. – układ zbiorowy pracy nie mógł określać m.in. odpowiedzialności porządkowej lub

dyscyplinarnej, urlopów macierzyńskich i wychowawczych oraz ochrony wynagrodzenia za pracę. Wyłączenia te były kwestionowane zarówno przez doktrynę prawa pracy, jak i przez orzecznictwo sądowe, zwłaszcza od chwili wejścia w życie Konstytucji RP z 1997 r., która ustanowiła zasadę swobody zawierania układów zbiorowych pracy, nie przewidując możliwości wprowadzenia odstępstw i ograniczeń, tak jak jest np. w przypadku prawa do strajku (art. 59 ust. 3 Konstytucji). W efekcie krytyki wzmiankowane wyłączenia zostały usunięte z art. 240 § 3 k.p. (*vide – ibidem*, s. 1207 – 1208).

Zasadniczo w określeniu „warunki, jakim powinna odpowiadać treść stosunku pracy” chodzi o prawa i obowiązki pracownika, wykonującego pracę danego rodzaju i na danym stanowisku pracy, przy czym warunki te mogą wiązać się także z pewnymi postanowieniami nieujętych w przepisach kodeksowych czy innych aktach powszechnie obowiązujących z uwagi na specyficzny, branżowy bądź zakładowy charakter. Układ jednak nie musi regulować wszystkich warunków, o których mowa, co wynika z autonomii układowej. Może też określać inne sprawy poza wymienionymi w § 1 art. 240 k.p., nieuregulowane w przepisach prawa pracy w sposób bezwzględnie obowiązujący. Oznacza to, że ustawa określa przedmiot układu w sposób ogólny, nie przesądzając o tym, jakie kwestie mogą być nim objęte. Swoboda ustalania przedmiotu układu ma wyraźne gwarancje konstytucyjne i międzynarodowe (zob. J. Piątkowski, *Komentarz do art. 240 k.p.*, [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, red. K. W. Baran, Wolters Kluwer SA, Warszawa 2014, s. 1280 i powołana tam literatura przedmiotu).

Konstytucja również nie wyznacza zakresu spraw, które mają być uregulowane w układach zbiorowych pracy. Ustawa zasadnicza nawiązuje w tym miejscu do pojęcia zastanego, mającego określone i utrwalone w praktyce wielu państw znaczenie i odpowiadającą mu treść. Prawo polskie takie rozumienie układów zbiorowych pracy dostosowuje do miejscowego kontekstu prawnego i społecznego. Prawo do zawierania układów nie pozostaje w

sprzeczności z ogólnym prawem pracodawcy do kierowania pracą swoich pracowników m.in. za pomocą jednostronnego normowania pewnych kwestii w ramach ustaw i ewentualnie układów zbiorowych (zob. W. Sokolewicz, uwagi do art. 59 Konstytucji, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, tom IV, red. L. Garlicki, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2005, s. 37).

W art. 59 Konstytucji, oprócz zapewnienia wolności zrzeszania się w związkach (organizacjach) istotnych dla ustroju pracy oraz wyprowadzenia z tej wolności konsekwencji w postaci konkretnych uprawnień (praw podmiotowych), uregulowano ponadto niektóre kwestie związane z ustanawianiem ograniczeń praw zagwarantowanych w tym przepisie. W myśl ust. 3 zdanie drugie – ze względu na dobro publiczne – ustawa może ograniczyć organizowanie strajku lub zakazać go w odniesieniu do określonych kategorii pracowników lub w określonych dziedzinach. Z kolei ust. 4 stanowi, że zakres wolności zrzeszania się w związkach zawodowych i organizacjach pracodawców oraz innych wolności związkowych może podlegać tylko takim ograniczeniom ustawowym, jakie są dopuszczalne na gruncie wiążących Rzeczpospolitą Polską umów międzynarodowych. Art. 59 Konstytucji nie upoważnia natomiast – *expressis verbis* – do ustanawiania ograniczeń prawa do zawierania układów zbiorowych. Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, analizowany przepis nie zakazuje jednak ustawodawcy „ustanawiania ograniczeń dotyczących treści zawieranych układów zbiorowych, pod warunkiem, że ograniczenia te są niezbędne dla realizacji innych wartości konstytucyjnych. Konstytucja nie wyklucza również uregulowania w drodze ustawy procedury zawierania układów zbiorowych” (wyrok z dnia 18 listopada 2002 r., sygn. K 37/01, OTK ZU nr 6/A/2002, poz. 82).

Spośród wskazanych przez Wnioskodawcę umów międzynarodowych jako pierwsza wymieniona została Konwencja nr 98. Jej art. 4 stanowi: „W razie potrzeby należy zastosować środki odpowiadające warunkom krajowym, w celu zachęcania i popierania jak najszerszego 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”. Konwencja ta dopuszcza określenie przez ustawodawstwo krajowe, w jakim zakresie gwarancje przez nią przewidziane stosować się będą do sił zbrojnych i do policji. Jednak zgodnie z art. 6, Konwencja nr 98 nie dotyczy urzędników państwowych i nie może „w żaden sposób być interpretowana jako naruszająca ich prawa lub statut”.

W dniu 27 czerwca 1978 r. Konferencja Ogólna Międzynarodowej Organizacji Pracy przyjęła Konwencję nr 151 (dotyczącą ochrony prawa organizowania się i procedury określania warunków zatrudnienia w służbie publicznej). Jak wynika z preambuły tego aktu prawnego, jednym z powodów jego przyjęcia była okoliczność, iż Konwencja nr 98 nie obejmuje niektórych kategorii pracowników publicznych. Ponadto w związku ze stosowaniem do pracowników służb publicznych dotyczących ich postanowień Konwencji nr 98 powstały trudności interpretacyjne, a organy kontrolne MOP niejednokrotnie stwierdzały, że niektóre rządy przyjmują te postanowienia w sposób wyłączający duże grupy pracowników publicznych z zakresu ochrony tej Konwencji.

Konwencja nr 151 ma zastosowanie do wszystkich osób zatrudnionych przez władze publiczne w zakresie, w jakim nie stosuje się do nich korzystniejszych postanowień innych międzynarodowych konwencji dotyczących pracy. Konwencja dopuszcza określenie przez ustawodawstwo krajowe zakresu stosowania gwarancji w niej przewidzianych do pracowników na wysokich stanowiskach, których czynności uważa się za związane z tworzeniem polityki lub za funkcje kierownicze, albo do pracowników, których obowiązki mają w wysokim stopniu poufny charakter, a także do sił zbrojnych i policji (art. 1).

Art. 7 Konwencji nr 151 stanowi: „W razie potrzeby będą podejmowane kroki odpowiadające warunkom krajowym, zmierzające do udzielenia poparcia i pomocy w jak najszerszym rozwijaniu i stosowaniu mechanizmu rokowań między zainteresowanymi władzami publicznymi i organizacjami pracowników publicznych co do warunków zatrudnienia lub każdej innej metody pozwalającej na uczestniczenie przedstawicieli pracowników publicznych w ustalaniu tych warunków”.

Europejską regulacją prawną jest EKPC. Zgodnie z jej art. 11, każdy ma prawo do swobodnego, pokojowego zgromadzania się oraz do swobodnego stowarzyszania się, włącznie z prawem tworzenia związków zawodowych i przystępowania do nich dla ochrony swoich interesów. Wykonywanie tych praw nie może podlegać innym ograniczeniom niż te, które określa ustawa i które są konieczne w społeczeństwie demokratycznym z uwagi na interesy bezpieczeństwa państwowego lub publicznego, ochronę porządku i zapobieganie przestępstwu, ochronę zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności innych osób. Zarazem przepis ten nie stanowi przeszkody w nakładaniu zgodnych z prawem ograniczeń w korzystaniu z tych praw przez członków sił zbrojnych, policji lub administracji państwowej.

W związku z kwestią prawa do zawierania umów zbiorowych, ETPC początkowo uważał, że art. 11 EKPC nie zapewnia w tej sferze związkom zawodowym żadnego szczególnego traktowania. Twierdził poza tym, że nic nie wskazywało, aby musiało ono stanowić nieodłączny element prawa zagwarantowanego w tej Konwencji. Następnie w wyroku *Wilson, National Union of Journalists i inni przeciwko Wielkiej Brytanii* uznał, że nawet jeśli rokowania zbiorowe nie są nieodzowne do skutecznego korzystania z wolności związkowej, mogą być jednym ze sposobów ochrony przez związki zawodowe interesów swoich członków. Związek musi mieć w jakiś sposób zagwarantowaną swobodę podejmowania starań o przekonanie pracodawcy do wysłuchania jego argumentów, które przedstawia w imieniu swoich członków.

(zob. wyrok z dnia 2 lipca 2002 r., Izba (Sekcja II), skargi nr 30668/96, 30671/96 i 30678/96, § 44; Lex nr 75402; wyrok powołany za: M. A. Nowicki, *Komentarz do art. 11 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności*, System Informacji Prawnej Lex).

Rozwój orzecznictwa dotyczącego treści prawa do stowarzyszania się w części dotyczącej związków zawodowych cechują – wedle ETPC – dwie wiodące zasady: po pierwsze, Trybunał bierze pod uwagę całość działań państwa mających zapewnić wolność związkową; po drugie – nie akceptuje ograniczeń istotnych elementów wolności związkowej, bez których stałaby się ona bezprzedmiotowa. Obie zasady nie są ze sobą sprzeczne, przeciwnie – są ze sobą powiązane. Tak więc, państwo – chociaż może co do zasady swobodnie decydować o środkach mających zapewnić przestrzeganie art. 11 EKPC – musi uwzględniać elementy, które ETPC w swoim orzecznictwie uznał w tym kontekście za istotne. Z orzecznictwa Trybunału, w jego obecnej postaci, można wyprowadzić następujące podstawowe elementy prawa do stowarzyszania się: prawo do tworzenia i przystępowania do związku zawodowego, zakaz porozumień nakładających na pracowników obowiązek przystąpienia do danego związku zawodowego oraz prawo związku zawodowego do nakłonienia pracodawcy, by ten wysłuchał, co związek zawodowy ma do powiedzenia w imieniu swych członków. Wykaz tych składników nie jest wyczerpujący i ostatecznie ustalony. Przeciwnie, podlega ewolucji w zależności od zmian w stosunkach pracy. W kwestii prawa do rokowań zbiorowych Trybunał uznał, że jego orzecznictwo, z którego wynikało, że prawo do rokowań zbiorowych i zawierania układów zbiorowych nie było nieodłącznym elementem art. 11 EKPC, musi zostać zweryfikowane z uwzględnieniem wyraźnych zmian w tym zakresie w systemie prawa międzynarodowego i krajowych systemach prawnych. Stwierdził, że na skutek rozwoju prawa pracy na poziomie międzynarodowym i krajowym oraz praktyki państw EKPC w tego rodzaju sprawach prawo do rokowań zbiorowych z pracodawcą stało się co do zasady

jednym z istotnych elementów prawa do tworzenia i przystępowania do związków zawodowych dla ochrony swoich interesów, zawartego w art. 11 EKPC. Państwa zachowują swobodę sposobu zorganizowania swojego systemu prawnego, aby w razie potrzeby móc nadać przedstawicielom związków zawodowych specjalny status. Również urzędnicy – poza szczególnymi przypadkami – powinni korzystać z takich praw, niezależnie od konsekwencji zgodnych z prawem ograniczeń możliwych do nałożenia na członków administracji państwa zgodnie z treścią art. 11 ust. 2 EKPC.

Art. 11 EKPC wymaga od państw, aby chroniły prawa, które pozwalają skutecznie korzystać z wolności związkowej. Sformułowanie w nim zawarte – „dla ochrony swoich interesów” – wskazuje, że EKPC zapewnia swobodę ochrony interesów zawodowych członków związków zawodowych poprzez akcję związkową, a państwo musi zezwolić i umożliwić jej prowadzenie i rozwijanie. Członkowie związku zawodowego mają prawo, właśnie w tym celu, żądać, aby ich związek był wysłuchany. Nie musi to jednak nastąpić zawsze w takiej formie, w jakiej się tego domagają. Naturalnym sposobem realizacji tego uprawnienia są np. negocjacje układów zbiorowych. Państwa mają wolny wybór środków, których można w tym celu użyć. Poza konsultacją istnieją także inne. Konwencja wymaga jedynie, aby zgodnie z prawem krajowym związki zawodowe mogły, w warunkach niepozostających w sprzeczności z art. 11, walczyć w obronie interesów swoich członków (zob. M. A. Nowicki, *op. cit.*).

Europejska Karta Społeczna ma w założeniach uzupełniać przepisy EKPC w sprawach związkowych. Sygnatariusze EKS przyjęli za cel swej polityki stworzenie warunków, w których skutecznie realizowane będzie m.in. prawo wszystkich pracowników i pracodawców do rokowań zbiorowych (część I pkt 6 EKS). W celu zapewnienia skutecznego wykonywania prawa do rokowań zbiorowych, Umawiające się Strony zobowiązały się m.in. popierać, kiedykolwiek będzie to konieczne i właściwe, mechanizm dobrowolnych negocjacji między pracodawcami lub organizacjami pracodawców z jednej

strony a organizacjami pracowników z drugiej strony, dla uregulowania, w drodze układów zbiorowych pracy, warunków zatrudnienia (art. 6 ust. 2 EKS). Zgodnie z art. 31 ust. 1 EKS, skuteczna realizacja praw i zasad ustanowionych w części I oraz skuteczne wykonywanie ich, tak jak przewidziano w części II, nie będą mogły być przedmiotem żadnych ograniczeń lub restrykcji niewymienionych w częściach I i II, z wyjątkiem tych, które są określone przez prawo i które są niezbędne w społeczeństwie demokratycznym dla ochrony praw i wolności innych osób lub dla ochrony porządku publicznego, bezpieczeństwa narodowego, zdrowia publicznego lub dobrych obyczajów.

Europejska Karta Społeczna nie przewiduje wyłączeń wobec administracji państwowej. Dopuszcza jedynie określenie przez ustawodawstwo krajowe zakresu, w jakim ustanowione w art. 5 gwarancje prawa do organizowania się będą miały zastosowanie do policji oraz członków sił zbrojnych.

Przytoczone przepisy ratyfikowanych przez Polskę umów międzynarodowych oraz gwarancje zawarte w art. 59 ust. 2 i ust. 4 Konstytucji stanowią podstawę oceny konstytucyjności zaskarżonego przepisu.

Korpus służby cywilnej działa w urzędach administracji rządowej. Celem jego powołania jest zapewnienie zawodowego, rzetelnego, bezstronnego i politycznie neutralnego wykonywania zadań państwa (art. 153 ust. 1 Konstytucji). Zasady dostępu do tej służby, zasady jej organizacji, funkcjonowania i rozwoju zawarto w ustawie z dnia 21 listopada 2008 r. o służbie cywilnej (Dz. U. z 2014 r., poz. 1111 ze zm.; dalej: u.s.c.).

Korpus służby cywilnej tworzą pracownicy tej służby zatrudnieni w urzędach administracji rządowej na podstawie umowy o pracę i urzędnicy zatrudnieni na podstawie mianowania (art. 3 u.s.c.). Obydwie grupy zatrudnione są na stanowiskach urzędniczych (art. 2 ust. 1 u.s.c.). W sprawach dotyczących stosunku pracy w służbie cywilnej, nieuregulowanych w u.s.c., stosuje się w

stosunku do nich przepisy Kodeksu pracy i inne przepisy prawa pracy (art. 9 ust. 1 u.s.c.).

Ustawodawca zwykły, dając urzędową (w bardzo umownym znaczeniu) wykładnię Konstytucji, przyjął szerokie rozumienie „korpusu służby cywilnej”. Uznano, że członkami korpusu służby cywilnej są nie tylko mianowani urzędnicy, ale także pracownicy zatrudnieni na podstawie umowy o pracę, byle na stanowiskach urzędniczych i w urzędach administracji rządowej. Pomimo zróżnicowanego do pewnego stopnia statusu – tzn. zakresu i charakteru obowiązków i uprawnień – wszyscy oni wchodzi w skład korpusu służby cywilnej jako jej członkowie, wszyscy mają też działać i występować w rolach apolitycznych specjalistów. Poza korpusem służby cywilnej pozostają pracownicy urzędów administracji rządowej zatrudnieni na stanowiskach pomocniczych i obsługi oraz wszyscy pracownicy urzędów administracji państwowej niebędących urzędami administracji rządowej (por. W. Sokolewicz, uwagi do art. 153 Konstytucji, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, tom II, red. L. Garlicki, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2001, s. 3 – 4).

W odniesieniu do statusu prawnego urzędnika służby państwowej w kontekście charakteru jego zatrudnienia konkurencyjne wobec siebie są dwa podstawowe warianty przyjmowanych rozwiązań. Pierwszy z nich polega na przyznaniu urzędnikowi statusu publicznoprawnego, a drugi na traktowaniu go jako strony stosunku pracy, co oznacza pracowniczą (prywatnoprawną) naturę jego zatrudnienia. Nie ulega wątpliwości, że – w ujęciu historycznym – wcześniej pojawił się publicznoprawny model pełnienia funkcji urzędniczych, którego założeniem była nierównorzędność interesów państwa i prywatnych interesów urzędnika, stanowiąca aksjologiczne uzasadnienie nadrzędności prawnej władzy służbowej. Przejawiała się ona w różnych fazach zatrudnienia, począwszy od przyjęcia do służby (mianowanie jako podstawa nawiązania stosunku służbowego), poprzez dokonywanie zmian warunków zatrudnienia

(odnoszących się zwłaszcza do miejsca wykonywania obowiązków służbowych), a skończywszy na ustaniu stosunku służbowego. Brak tu miejsca na negocjacyjne mechanizmy ustalania warunków służby zarówno w wymiarze indywidualnym, jak i kolektywnym (wyłączenie możliwości zawierania układów zbiorowych pracy). Status urzędniczy był wyznaczany przez bezwzględnie obowiązujące przepisy zawarte w ustawie. Przesądzało to o przynależności tak pojmowanych stosunków służbowych do prawa administracyjnego. Nie oznacza to jednak, że status publicznoprawny przyznawany jest wszystkim osobom zatrudnionym w służbie publicznej. Osoby, które nie są bezpośrednio związane ze sprawowaniem administracji, pełnią funkcje pomocnicze czy też świadczą pracę specjalistów, zwykle mają status pracowniczy, a podstawą ich zatrudnienia jest umowa o pracę. Publicznoprawna natura zatrudnienia urzędników nie ma wymiaru wyłącznie historycznego. Wręcz przeciwnie, w wielu państwach tak jest również i współcześnie, o czym świadczą chociażby przykłady Niemiec i Francji (zob. Z. Góral, *Komentarz do art. 1 ustawy o służbie cywilnej*, teza 4, System Informacji Prawnej Lex). Trzeba jednak zauważyć dokonujące się w tym zakresie przeobrażenia, w wyniku których do publicznoprawnego statusu urzędnika przenikają pewne elementy łączone dotychczas ze statusem pracowniczym. Przede wszystkim chodzi o prawo zrzeszania się w związkach zawodowych i tworzenie szczególnych (pozaukładowych) mechanizmów negocjowania warunków pracy, a zwłaszcza płacy.

Rozciągnięcie prawa pracy na urzędników rzadko oznacza pełne zrównanie ich pozycji prawnej z sytuacją osób zatrudnionych w sektorze gospodarki, zwłaszcza prywatnej. Najczęściej przyznanie urzędnikom statusu pracowniczego oznacza umowną podstawę zatrudnienia z uwzględnieniem swoistości wykonywanej przez nich pracy, co znajduje swoje odzwierciedlenie w odrębnych od powszechnie obowiązującego prawa pracy regulacjach prawnych. Różnice między statusem urzędników i pozostałych pracowników nie

są zatem całkowicie eliminowane, a w przyjmowanych rozwiązaniach prawnych można dostrzec mniejsze lub większe wpływy unormowań charakterystycznych dla stosunków służbowych, nie na tyle jednak duże, aby prowadziły one do jakościowej zmiany natury prawnej zatrudnienia pracowników w administracji publicznej (*vide – ibidem*).

Tradycyjnie niektóre grupy zawodowe zatrudnione w działach finansowanych z budżetu państwa nie prowadzą rokowań zbiorowych w celu zawarcia układów zbiorowych pracy, a ich warunki pracy i płacy są ustalane przez władze państwowe. Tym grupom pracowniczym państwo wypłaca z podatków wynagrodzenia i inne świadczenia związane z pracą. Trudno więc, chroniąc interes publiczny, nadmiernie zwiększać im uprawnienia pracownicze, zwłaszcza w zakresie płac. Pojawia się jednak problem, na ile można wprowadzać ograniczenia ochrony zbiorowej, zwłaszcza w zakresie zawierania układów zbiorowych pracy, w publicznej sferze zatrudnienia ze względu na tzw. interes publiczny. Ograniczenia te powinno się ustanawiać tylko w zakresie niezbędnym do prawidłowego funkcjonowania administracji.

Przy okazji wprowadzenia w Polsce szerokiej autonomii układowej w latach 90-ych rozważano celowość rozciągnięcia prawa zawierania układów zbiorowych pracy także na „publiczną sferę zatrudnienia”, gdzie dotychczas warunki pracy i płacy regulowane były pragmatykami pracowniczymi i wydawanymi na ich podstawie przepisami wykonawczymi. W wyniku nowelizacji Kodeksu pracy, dokonanej ustawą z dnia 29 września 1994 r., rozszerzony został zakres podmiotowy układów. Rozszerzenie zakresu stosowania układów zbiorowych pracy po 1994 r. na służbę publiczną było konsekwencją panujących powszechnie poglądów, że układy zbiorowe pracy powinny obejmować wszystkie osoby pozostające w stosunku pracy, którym przyznano prawo zrzeszania się w związki zawodowe. Jest to uzasadnione tym, iż ochrona interesów pracowniczych, będąca nadrzędnym celem związku, jest z reguły niemożliwa lub przynajmniej istotnie ograniczona bez rokowań i

układów zbiorowych pracy. Przepisy kodeksowe umożliwiają więc zasadniczo zawieranie układów zakładowych i ponadzakładowych w służbie publicznej. Układy zbiorowe pracy nabrały charakteru powszechnego. Mogą być zawierane we wszystkich zakładach pracy i wszystkich działach zatrudnienia, co dotyczy również służby publicznej, której środki na wynagrodzenia pochodzą z budżetu państwa lub budżetu samorządu terytorialnego. Układ może być zawierany zasadniczo dla wszystkich pracowników, niezależnie od podstawy nawiązania stosunku pracy, z wyłączeniem jednak z mocy ustawy niektórych kategorii osób zatrudnionych.

W dotychczasowej literaturze na tle regulacji płacowej nadal przeważa jednak pogląd, że, w odniesieniu do pracowników administracji publicznej, choć normy płacowe nie mają wprawdzie charakteru ściśle, bezwzględnie obowiązujących, ale narzucają pewną dyscyplinę płacową, nie pozwalając stronom stosunku pracy na żadne odstępstwa – ani na korzyść, ani na niekorzyść pracowników. Znowelizowany art. 240 § 4 i 5 k.p. stanowi bowiem, że zawarcie układu dla pracowników zatrudnionych w jednostkach budżetowych, zakładach budżetowych oraz gospodarstwach pomocniczych jednostek budżetowych może nastąpić wyłącznie w ramach środków finansowych będących w ich dyspozycji, w tym wynagrodzeń określonych na podstawie odrębnych przepisów. Wniosek o zarejestrowanie układu zawartego dla pracowników zatrudnionych w tych podmiotach powinien zawierać oświadczenie organu, który utworzył dany podmiot lub przejął funkcję takiego organu, o spełnieniu powyższego wymogu. Zasadnicze warunki pracy i płacy pracowników sfery budżetowej są więc nadal uregulowane ustawami i przepisami wykonawczymi. W związku z tym układy zbiorowe pracy będą w tym przypadku tylko konkretyzować lub uzupełniać to, co objęte jest regulacją ustawową, i nie będą wykraczać poza regulację ustawową (zob. H. Szewczyk, *op. cit.* i powołana tam literatura).

Objęcie układami zbiorowymi pracy co do zasady również pracowników zatrudnionych w sferze publicznej poddawane jest jednak istotnym

ograniczeniom. Przede wszystkim wprowadza się wyłączenia podmiotowe – w art. 239 § 3 k.p. Ich znaczenie jest jednak zróżnicowane. Niewielkim uszczupleniem sfery dopuszczalnych rokowań układowych są wyłączenia dotyczące pracowników urzędów państwowych (poza służbą cywilną) oraz pracowników samorządowych. Nie odnoszą się one bowiem do osób zatrudnionych na podstawie umowy o pracę, które zdecydowanie dominują w tych dwóch segmentach administracji publicznej. Układów zbiorowych pracy nie zawiera się tylko dla pracowników urzędów państwowych zatrudnionych na podstawie mianowania i powołania oraz pracowników samorządowych zatrudnionych na podstawie wyboru, mianowania i powołania. Biorąc pod uwagę, że – począwszy od nowelizacji ustawy z dnia 16 września 1982 r. o pracownikach urzędów państwowych (Dz. U. z 2013 r., poz. 269 ze zm.) dokonanej ustawą z dnia 2 grudnia 1994 r. o zmianie ustawy o pracownikach urzędów państwowych (Dz. U. Nr 136, poz. 704 ze zm.) – nowe mianowania w tego rodzaju urzędach nie są już stosowane, a powołanie jako podstawa zatrudnienia ma znikomy zakres, ilościowe rozmiary tego wyłączenia są niewielkie. Podobnie jest w przypadku pracowników samorządowych. Mianowanie jako sposób nawiązania stosunku pracy z tymi pracownikami w świetle obowiązującej ustawy z dnia 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych (Dz. U. z 2014 r., poz. 1202) zostało całkowicie wyeliminowane, a stosunki pracy już nawiązane na tej podstawie z dniem 1 stycznia 2012 r. przekształciły się w umowy o pracę na czas nieokreślony (art. 54 ust. 1).

Inaczej przedstawia się wyłączenie dotyczące służby cywilnej. Układu zbiorowego pracy nie zawiera się dla wszystkich członków korpusu, a zatem zarówno dla pracowników zatrudnionych na podstawie umowy o pracę, jak i mianowanych urzędników służby cywilnej. W rezultacie eliminuje się całkowicie metodę układową w tym segmencie administracji publicznej. Rozwiązanie takie budzi uzasadnione wątpliwości co do zgodności z aktualnymi

trendami obowiązującymi w prawie wspólnotowym i międzynarodowym, a tym samym z ratyfikowanymi przez Polskę umowami międzynarodowymi.

Art. 7 Konwencji nr 151, w którym stanowi się o poparciu i pomocy w jak najszerszym rozwijaniu i stosowaniu mechanizmu rokowań pomiędzy zainteresowanymi władzami publicznymi i organizacjami pracowników publicznych co do warunków zatrudnienia, nie przewiduje wprost, iż celem tych rokowań jest zawarcie układu zbiorowego pracy. Ponadto dopuszcza on poza rokowaniami również inne metody pozwalające na uczestniczenie przedstawicieli pracowników publicznych w ustalaniu warunków ich zatrudnienia. W ustawodawstwie krajowym możliwe jest natomiast ustalenie, w jakim zakresie gwarancje przewidziane w Konwencji znajdą zastosowanie do pracowników na wysokich stanowiskach, których czynności uważa się z reguły za związane z tworzeniem polityki lub za funkcje kierownicze, albo do pracowników, których obowiązki mają w wysokim stopniu poufny charakter (art. 1 ust. 2 Konwencji nr 151). Jednocześnie z postanowienia tego można wnioskować *a contrario*, że w pozostałym zakresie ustawodawstwo krajowe nie może ograniczać wolności i praw wynikających z tej Konwencji. Niewątpliwie nie wszyscy członkowie korpusu służby cywilnej, w tym także urzędnicy mianowani, spełniają kryteria wynikające z art. 1 ust. 2 Konwencji nr 151.

Wyłączenie wszystkich członków korpusu służby cywilnej z możliwości zawarcia układu zbiorowego pracy pozostaje zatem w sprzeczności z art. 7 Konwencji nr 151. Przede wszystkim trudno znaleźć racjonalne powody, które uzasadniałyby pozostawienie poza metodą układową umownych pracowników służby cywilnej z zachowaniem możliwości zawierania układów dla zatrudnionych na podstawie umowy pracowników innych urzędów państwowych (poza służbą cywilną). Odmienne potraktowanie umownych pracowników służby cywilnej i zatrudnionych na podstawie umowy o pracę innych osób pełniących funkcje urzędnicze nie znajduje uzasadnienia i w charakterze pełnionych funkcji, i w rodzaju środków finansowych, z których

pokrywane są wydatki związane z zatrudnieniem. Pozbawienie możliwości zawarcia układu zbiorowego pracy pracowników zatrudnionych na podstawie mianowania w różnych segmentach administracji publicznej również nie przekonuje, ponieważ wyłączonych w art. 239 § 3 pkt 1 k.p. spod układów zbiorowych pracy pracowników nie objęto inną niż rokowania układowe metodą pozwalającą na uczestniczenie ich przedstawicieli w ustalaniu warunków wynagrodzenia za pracę, a to jest wymogiem wynikającym z art. 7 Konwencji nr 151. Warunku tego nie spełnia zawarty w art. 21 ust. 2 ustawy z dnia 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych (Dz. U. z 2014 r., poz. 167), obowiązek konsultacji – w gałęziach pracy nieobjętych układami zbiorowymi – ze związkami zawodowymi regulacji warunków pracy i płacy. Trudno uznać takie uprawnienie związków zawodowych za spełniające wymóg uczestnictwa przedstawicieli korpusu służby cywilnej w ustalaniu warunków zatrudnienia, skoro związki zawodowe mają w tym zakresie tylko wpływ opiniodawczy (zob. L. Florek, *Komentarz do art. 239 Kodeksu pracy*, teza 20, System Informacji Prawnej Lex; zob. też J. Piątkowski, *Komentarz do art. 239 k.p.*, [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, red. K. W. Baran, Wolters Kluwer SA, Warszawa 2014, s. 1277 – 1278).

Dla pracowników sfery publicznej, których nie wyłączono spod działalności układowej, możliwe jest zawieranie zarówno ponadzakładowych, jak i zakładowych układów zbiorowych pracy. Warto jednak podkreślić, że w poprzednim stanie prawnym przewidywano, iż układy zakładowe nie mogły być zawierane dla pracowników zatrudnionych w państwowej sferze budżetowej. Jak uzasadniano, wyłączenie układów zakładowych w odniesieniu do tej kategorii osób wynikało ze specyfiki państwowej sfery budżetowej, która wykluczała dyferencjację prawną sytuacji pracowników na poziomie zakładu pracy, bądź też z ograniczonej samodzielności pracodawców, zwłaszcza w sprawach finansowych. Tego rodzaju ograniczenie autonomii układowej trudno jednak było zaakceptować, w szczególności jeśli zważy się, że podobnego

wyłączenia nie zastosowano do pracowników samorządowej sfery budżetowej (zob. Z. Góral, *Zbiorowe prawo pracy w sferze publicznej*, [w:] *System prawa pracy*, tom V, Zbiorowe prawo pracy, red. K. W. Baran, Wolters Kluwer SA, Warszawa 2014, s. 1107). Od 2001 r. przepis art. 241²² k.p., wprowadzający ten wyjątek, jednak nie obowiązuje, gdyż został skreślony ustawą z dnia 9 listopada 2000 r.

Zestawienie przepisu art. 239 § 3 k.p. z art. 1 ust. 2 i art. 7 Konwencji nr 151 wskazuje na to, iż ograniczenie rokowań i układów w służbie publicznej jest szersze niż przewiduje to pierwszy ze wskazanych przepisów Konwencji. W świetle art. 91 ust. 1 *in fine* Konstytucji, powołane przepisy umowy międzynarodowej nie mogą być bezpośrednio stosowane w prawie wewnętrznym, gdyż ich stosowanie jest uzależnione od wydania ustawy. Wskazuje na to art. 7 Konwencji nr 151, zgodnie z którym w razie potrzeby będą podejmowane kroki odpowiadające warunkom krajowym. Postanowienia umowy międzynarodowej nienadające się do bezpośredniego stosowania nie wyłączają faktycznej możliwości ich naruszenia w prawie krajowym. Na podstawie takiej umowy indywidualne podmioty nie mogą bowiem jedynie opierać swoich roszczeń. Wiąże ona jednak państwo, które nie może naruszać jej postanowień. Przyjęcie odmiennego stanowiska oznaczałoby, iż postanowienia takie nie miałyby żadnego znaczenia i mogłyby być dowolnie zmieniane przez prawo krajowe, co należy uznać za niedopuszczalne. Państwo związane umową wymagającą wykonania w ustawodawstwie wewnętrznym może wybrać sposób czy metody jej konkretyzacji, ale nie może wydawać przepisów będących zaprzeczeniem jej postanowień, przez szersze ograniczenie swobody układowej, niż przewiduje to umowa międzynarodowa (zob. L. Florek, *Komentarz do art. 239 Kodeksu pracy*, teza 17, 18, System Informacji Prawnej Lex).

Teza o powszechnym charakterze prawa do rokowań układowych znajduje wsparcie w art. 6 ust. 2 Europejskiej Karty Społecznej, gdzie również

przewiduje się popieranie mechanizmu dobrowolnych negocjacji między partnerami społecznymi dla uregulowania, w drodze układów zbiorowych pracy, warunków zatrudnienia. Jakikolwiek ograniczenia w tym zakresie muszą odpowiadać ogólnym warunkom przewidzianym w odniesieniu także do innych praw w art. 31 EKS. Mogą być one zatem wprowadzone na drodze ustawowej, jeżeli są niezbędne w demokratycznym społeczeństwie dla zagwarantowania praw i wolności innych osób albo dla ochrony porządku publicznego, bezpieczeństwa narodowego, zdrowia publicznego lub dobrych obyczajów. Biorąc pod uwagę, że prawa przewidziane w Europejskiej Karcie Społecznej są przyznawane także funkcjonariuszom publicznym, uznaje się, że wyłączenie możliwości zawierania dla nich układów zbiorowych pracy znajduje swoje oparcie w art. 31 EKS (zob. Z. Góral, *Zbiorowe prawo ...*, *op. cit.*, s. 1103 – 1104).

Artykuł 6 ust. 2 EKS jest normą, która deklaruje dobrowolny charakter rokowań zbiorowych i układów zbiorowych pracy. Nakłada na państwa członkowskie nie tylko obowiązek akceptowania rokowań prowadzonych przez partnerów społecznych w sprawie układów zbiorowych pracy, lecz także zobowiązuje władze tych państw do aktywnej promocji negocjowania przez partnerów społecznych warunków zatrudnienia i płac oraz zawierania układów zbiorowych pracy. Obowiązek sformułowany w art. 6 ust. 2 EKS jest więc dwuczłonowy. Drugi człon powyższego obowiązku – aktywne wspieranie negocjacji w sprawie układów zbiorowych pracy jest aktualny wówczas, gdy partnerzy społeczni samodzielnie i spontanicznie nie uzgodnią technik negocjacyjnych w sprawie zawierania układów zbiorowych pracy (zob. Z. Góral, *Negocjowanie układów zbiorowych pracy*, [w:] *Układy Zbiorowe pracy. W stulecie urodzin profesora Wacława Szuberta*, System Informacji Prawnej Lex).

Organem odpowiedzialnym za monitorowanie przestrzegania postanowień Europejskiej Karty Społecznej jest Europejski Komitet Praw

społecznych. Opierając się na klauzuli o popieraniu „kiedykolwiek będzie to konieczne i właściwe mechanizmów dobrowolnych negocjacji”, Komitet dopuszcza ingerencję władz państw członkowskich w rokowania warunków pracy i płacy pracowników bezpośrednio zatrudnionych przez jednostki organizacyjne władzy i administracji państwowej. Ograniczenie uprawnień przedstawicieli pracowników do negocjowania z pracodawcami – jednostkami organizacyjnymi władzy i administracji państwowej układów zbiorowych pracy odnosi się wyłącznie do tych pracowników, dla których podstawy zatrudnienia nie stanowi umowa o pracę. W różnych państwach członkowskich obowiązują rozmaite teorie na temat podstaw stosunków pracy nawiązywanych bezpośrednio z jednostkami organizacyjnymi władzy lub administracji państwowej. Komitet nie zajmował się analizą podstaw nawiązywania służbowych stosunków pracy. Akcentował jedynie brak równości stron tych stosunków pracy. Podporządkowanie urzędnika pracodawcy – jednostce organizacyjnej władzy lub administracji państwowej uzasadnia regulowanie warunków zatrudnienia i wynagrodzenia samodzielnie przez pracodawcę. W służbowych stosunkach pracy ciągle aprobowana jest reguła, która nie zezwala przedstawicielom urzędników państwowych na negocjowanie z pracodawcą układów zbiorowych pracy. Komitet podkreśla jednak, iż w takich przypadkach konieczne jest zagwarantowanie przedstawicielstwu pracowniczemu urzędników państwowych udziału w procesie tworzenia przepisów wydawanych przez pracodawców w celu określenia warunków pracy i płacy. Powyższy obowiązek konsultowania warunków zatrudnienia i wynagrodzenia z przedstawicielami pracowników obejmuje również funkcjonariuszy policji. Komitet nie zadowolona się informacjami przedstawianymi w raportach krajowych, że związki zawodowe policjantów mają prawo wyrażenia opinii o projektach aktów prawnych, które określają warunki zatrudnienia i wynagrodzenia za pracę, lecz domaga się przedstawienia danych świadczących o wpływie policyjnych organizacji związkowych na treść

przepisów wydawanych przez państwo uprawnione do regulowania warunków zatrudnienia i płacy w policji (*vide – ibidem*, zob. też K. Walczak, *Kompetencje związków zawodowych*, [w:] *System prawa pracy, op. cit.*, s 451).

Dla problematyki rokowań zbiorowych i układów zbiorowych pracy istotne znaczenie ma kwestia autonomii partnerów społecznych. Oceniając stopień autonomii układowej w sferze publicznej, nie można nie zauważyć istotnych jej ograniczeń. Najważniejsze dotyczą tego, że pracodawcy w tej sferze występujący nie pokrywają kosztów związanych z zatrudnieniem (zwłaszcza z wynagradzaniem pracowników) z osiąganych zysków, lecz ze środków budżetowych pozostawionych do ich dyspozycji. Ważna jest w związku z tym – przedstawiana już – regulacja zawarta w art. 240 § 4 k.p., zgodnie z którą zawarcie układu (zarówno zakładowego, jak i ponadzakładowego) dla pracowników zatrudnionych w jednostkach sfery budżetowej oraz w samorządowych zakładach budżetowych może nastąpić wyłącznie w ramach środków finansowych będących w ich dyspozycji. Zarejestrowanie układu jest uwarunkowane przy tym złożeniem oświadczenia przez organ, który utworzył dany podmiot lub przejął funkcję takiego organu, o spełnieniu wskazanego wyżej wymogu. Jest to w istocie równoznaczne z wymogiem zgody na wprowadzenie w życie wynegocjowanego układu, co podważa wyraźnie zasadę autonomii układowej. Choć przesłanie tej regulacji jest dość wyraźne, zmierza ona bowiem do wzmocnienia dyscypliny budżetowej, dla której poważnym zagrożeniem są z pewnością rewindykacje związkowe, zwłaszcza w dziedzinie płac, to jednak w oczywisty sposób prowadzi ona do zmarginalizowania roli układów zbiorowych pracy w tej sferze. Tego rodzaju ochrona interesu publicznego – skądinąd konieczna – sprawia, że w bardzo ograniczonym stopniu możliwe jest realizowanie szczególnie istotnej funkcji układów zbiorowych pracy, jaką jest rozszerzanie w nich uprawnień pracowniczych w porównaniu do standardów określonych w ustawach i przepisach wykonawczych do ustaw. Zawężenie pola negocjacji

układowych, jakie jest tego rezultatem, zniechęca do podejmowania prób zawarcia układu zbiorowego nawet dla tych pracowników sfery publicznej, dla których układ można zawierać (zob. Z. Góral, *Zbiorowe prawo ...*, *op. cit.*, s. 1107). Nie powinno to jednak stanowić argumentu przemawiającego za pozbawieniem całej grupy pracowników administracji rządowej tworzącej korpus służby cywilnej, w tym zatrudnionych na podstawie umowy o pracę, możliwości zawarcia układu zbiorowego pracy. W układach zbiorowych pracy utrwalone są bowiem nie tylko uprawnienia majątkowe pracowników (i związane z nimi obciążenia pracodawców), lecz również uprawnienia natury organizacyjnej (wygodny dla pracowników rozkład czasu pracy, zasady korzystania z urlopów wypoczynkowych, z dni wolnych od pracy czy zasady usprawiedliwiania nieobecności w pracy) lub socjalnej (korzystanie z urządzeń socjalnych zakładu pracy przez pracowników i ich rodziny, prawo do pierwszeństwa zatrudnienia członka rodziny pracownika w przypadku kalectwa lub śmierci pracownika itp.).

Przewidziane w art. 239 § 3 pkt 1 k.p. wyłączenie pozostaje w sprzeczności również z art. 11 EKPC. W ustaleniu, czy ograniczenie praw gwarantowanych w art. 11 ust. 1 EKPC jest konieczne w rozumieniu ust. 2 tego artykułu, państwa mają tylko ograniczony margines oceny, który odpowiada rygorystycznej kontroli ETPC obejmującej zarówno prawo stanowione, jak i decyzje stosowania tego prawa, z orzeczeniami niezawisłych sądów włącznie. Jedynym rodzajem „konieczności”, która może uzasadniać ingerencję w to prawo, jest tylko taka konieczność, która wynika ze „społeczeństwa demokratycznego”. Wykładnia zwrotu: „konieczne w społeczeństwie demokratycznym” musi uwzględniać konwencyjną koncepcję demokracji. W określeniu, czy w konkretnym wypadku istnieje tak rozumiana konieczność, a przez to, nagła społeczna potrzeba w rozumieniu art. 11 ust. 2 EKPC, państwa dysponują tylko ograniczonym marginesem oceny. ETPC ocenia natomiast kwestionowaną ingerencję w świetle wszystkich okoliczności sprawy i określa,

czy była ona proporcjonalna do legitymizowanego celu oraz czy powody podane przez państwo celem usprawiedliwienia ingerencji były relewantne i wystarczające. Postępując w ten sposób, ETPC powinien zapewnić, że władze krajowe stosują standardy, które są zgodne z zasadami zawartymi we właściwych przepisach EKPC, oraz że opierają swoje decyzje na akceptowalnej ocenie odnośnych faktów (zob. A. Wróbel, komentarz do art. 11 EKPC, [w:] *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, tom I, red. L. Garlicki, C. H. Beck, Warszawa 2010, s. 688 – 689 i powołane tam wyroki ETPC).

ETPC, w wyroku z dnia 12 listopada 2008 r., skarga nr 34503/97, w sprawie Demir i Baykara przeciwko Turcji, stwierdził, że „[o]graniczenia nałożone na trzy grupy wskazane w art. 11 Konwencji winny być interpretowane wąsko, a tym samym powinny zostać ograniczone do «wykonywania» przedmiotowych praw. Ograniczenia te nie mogą naruszać samej istoty prawa do organizowania się. W tej mierze nie można podzielić poglądu, iż pojęcie «zgodny z prawem» z drugiego zdania art. 11 ust. 2 nie wymaga nic ponad to, by przedmiotowe ograniczenie miało podstawę w prawie krajowym, nie wymagając, by ograniczenie nie było arbitralne i nie pociągało za sobą żadnego wymogu w zakresie jego proporcjonalności. Ponadto należy uznać, iż do zainteresowanego Państwa należy wykazanie legalności wszelkich ograniczeń prawa takich osób do organizowania się (...) Konwencja jest żywym instrumentem prawnym, który musi być interpretowany w świetle bieżących uwarunkowań oraz zgodnie z rozwojem prawa międzynarodowego, tak by odzwierciedlał on coraz wyższy standard wymagany w dziedzinie ochrony praw człowieka, tym samym nakazujący większą stanowczość przy dokonywaniu oceny naruszeń podstawowych wartości społeczeństw demokratycznych. Innymi słowy, ograniczenia praw muszą być interpretowane wąsko, w sposób, który zapewnia praktyczną i skuteczną ochronę praw człowieka. W świetle rozwoju [instrumentów prawa międzynarodowego i europejskiego – zob.

Konwencja nr 98 Międzynarodowej Organizacji Pracy dotycząca stosowania zasad prawa organizowania się i rokowań zbiorowych, Konwencja nr 151 Międzynarodowej Organizacji Pracy dotycząca ochrony prawa organizowania się i procedury określania warunków zatrudnienia w służbie publicznej, Europejska Karta Socjalna, Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej] Trybunał stwierdza, iż jego linia orzecznicza, z której wynika, iż prawo do prowadzenia negocjacji zbiorowych oraz do przystępowania do układów zbiorowych nie stanowi integralnego elementu art. 11 Konwencji, winna zostać ponownie rozważona, tak aby uwzględnić dostrzegalną ewolucję zachodzącą w tej mierze zarówno w prawie międzynarodowym, jak i w krajowych systemach prawnych. (...) W konsekwencji należy uznać, mając na względzie rozwój prawa pracy zarówno międzynarodowego, jak i krajowego, oraz praktykę Układających się Państw w tej mierze, iż prawo do prowadzenia negocjacji zbiorowych z pracodawcą stało się zasadniczo jednym z podstawowych elementów «prawa tworzenia związków zawodowych i przystępowania do nich dla ochrony swoich interesów» wskazanego w art. 11 Konwencji, przy czym należy mieć na względzie to, iż Państwa mogą zorganizować swe systemy prawne, tak by, gdy to stosowne, przyznać reprezentantom związków zawodowych szczególny status. Tak jak inni pracownicy, urzędnicy służby cywilnej, poza bardzo wyjątkowymi przypadkami, powinni korzystać z takich praw, nie uchybiając jednocześnie skutkom wszelkich «zgodnych z prawem ograniczeń», które mogą zostać nałożone na «członków administracji państwowej» w rozumieniu art. 11 ust. 2 ” (Lex nr 465219).

Ustawodawca polski, nowelizując Kodeks pracy i wprowadzając – ustawą z dnia 9 listopada 2000 r. – obecnie obowiązujące brzmienie art. 239 § 3 pkt 1 k.p., nie przedstawił przekonującego uzasadnienia wyłączenia całego korpusu służby cywilnej z możliwości zawarcia układu zbiorowego pracy. Potrzebę przyjęcia nowej treści art. 239 § 3 projektodawca ustawy wyjaśnił jedynie

wejściem w życie ustawy z dnia 18 grudnia 1998 r. o służbie cywilnej (druk sejmowy nr 1423/III kadencja).

Zauważyć w tym miejscu wypada, że przygotowany w 2007 r. przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Pracy projekt Zbiorowego Kodeksu Pracy przewidywał w art. 110, iż układów zbiorowych pracy nie będzie zawierać się dla sędziów i prokuratorów, a także dla pracowników zatrudnionych na podstawie mianowania, o ile przepisy odrębne nie stanowią inaczej. W uzasadnieniu projektu stwierdzono: „W warunkach ustroju demokratycznego pracownikom i pracodawcom należy zapewnić maksymalną autonomię w kształtowaniu stosunków prawnych, których przedmiotem są ich zbiorowe prawa i interesy. Legislacyjna, sądowa oraz administracyjna ingerencja państwa w te stosunki powinna mieć miejsce tylko w takim stopniu, jaki jest niezbędny dla zapewnienia ładu prawnego, leżącego w interesie publicznym.

Wyrazem autonomii pracowników i pracodawców w zbiorowych stosunkach pracy jest przede wszystkim uznanie przez Kodeks ich prawa do swobodnego zrzeszania się w związkach zawodowych i organizacjach pracodawców (niezależnych od państwa i samorządnych) oraz prawa do samodzielnego regulowania tych stosunków pracy przez układy zbiorowe pracy i porozumienia zbiorowe. Kodeks znosi pozostałości tych przepisów prawa, które regulacyjną rolę układów i porozumień zbiorowych ograniczają w sposób sprzeczny z międzynarodowymi standardami wolności związkowej” (tekst projektu zamieszczono na stronie internetowej www.mpips.gov.pl).

Konkludując, należy stwierdzić, że przyjęte w zaskarżonym przepisie wyłączenie nie może być uznane za środek służący popieraniu procedury dobrowolnych rokowań, czego wymagają ratyfikowane przez Polskę, powołane uprzednio, przepisy konwencji międzynarodowych. Równocześnie wprowadzone w tym przepisie ograniczenie wolności związkowych nie jest konieczne w społeczeństwie demokratycznym, a jego zakres podmiotowy jest zbyt szeroki w świetle art. 1 ust. 2 Konwencji nr 151. W szczególności

wyłączenie całego korpusu służby cywilnej z możliwości zawierania układów zbiorowych pracy nie jest niezbędne dla ochrony innych ważnych konstytucyjnych wartości, takich jak porządek publiczny lub zapewnienie dyscypliny budżetowej. Możliwość zawierania takich układów przez innych pracowników sfery budżetowej nie prowadzi do zagrożenia tych wartości, przy istnieniu niezbędnych zabezpieczeń prawnych. Trudno więc zasadnie twierdzić, że rozszerzenie uprawnienia do zawierania układów zbiorowych pracy na chociażby członków korpusu służby cywilnej zatrudnionych na podstawie umowy o pracę zagrazi chronionym konstytucyjnie wartościom. Dlatego istnieją podstawy do przyjęcia, że art. 239 § 3 pkt 1 k.p. jest niezgodny z art. 59 ust. 2 i ust. 4 Konstytucji, art. 7 Konwencji nr 151, art. 6 ust. 2 EKS oraz art. 11 EKPC.

Zarazem – wobec faktu, iż Konwencja nr 98 nie dotyczy urzędników państwowych – jej art. 4 należy uznać za nieadekwatny wzorzec kontroli w niniejszej sprawie.

Z tych wszystkich względów, wnoszę jak na wstępie.

z upoważnienia
Prokuratora Generalnego

Robert Hernand
Zastępca Prokuratora Generalnego