

Władcze kompetencje związków zawodowych w sferze wolności pracy

Imperious competences of trade unions in the field of freedom of work

Arkadiusz Sobczyk

profesor Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego

Streszczenie Autor stawia tezę, zgodnie z którą ustawowe uprawnienia związków zawodowych stanowią kompetencje do wydawania aktów prawa administracyjnego. Konsekwentnie zaś oparte na ustawie jednostronne żądania, decyzje, zgody, odmowy zgód lub opinie podlegają zaskarżeniu przed sądy administracyjne. W szczególności przedmiotem badania może być nieuzasadniona arbitralność. Ponadto — zdaniem autora — wbrew odmiennym dotychczasowym poglądom sądy pracy mają prawo badać legalność działania związków. Dotyczy to zarówno zachowania procedur, jak i zgodności podjętych decyzji ze społecznym celem przyznanych związkom kompetencji władczych.

Słowa kluczowe: związki zawodowe, wolność pracy, wolność działalności gospodarczej, akt administracyjny, szczególna ochrona działaczy związkowych, strajk.

Summary The Author states that the statutory powers of trade unions grant the competence to issue administrative acts. Consequently, unilateral requests, decisions, consents, refusals or opinions based on the law are actionable before administrative courts. In particular, the court may examine unjustified arbitrariness. Moreover, contrary to decades of different views, Labour Courts have the right to examine the legality of the actions of trade unions. This applies to both compliance with procedures and the conformity of decisions with the social objectives of the imperious competences granted to trade unions.

Keywords: trade unions, freedom of work, freedom of economic activity, administrative act, trade union protection, strike.

Uwagi wstępne

Związki zawodowe są organizacjami społecznymi. Powinno to być poza wszelkim sporem. Wszak wyodrębniły się ze stowarzyszeń. Skoro tak, to mogą być uprawnione i są upoważnione do wykonywania tzw. zadań zleconych w administracji. Powyższe nie budzi żadnych wątpliwości w doktrynie prawa administracyjnego. Wynika także wprost z art. 2 k.p.a. Analiza przepisów zbiorowego prawa pracy prowadzi do wniosku, że w znakomitej większości są to ustawy z zakresu materialnego i proceduralnego prawa administracyjnego. W poniższym artykule zajmuję się tylko kilkoma instytucjami, które dotyczą wolności pracy. Jednak opisane w nim mechanizmy dotyczą właściwie wszystkich ustawowych uprawnień związków, a także rad pracowników oraz innych przedstawicielstw pracowniczych.

Określenie uprawnień związkowych jako aktów prawa administracyjnego nie występuje obecnie w literaturze prawa pracy. Nieliczne głosy sprzed kilkadziesiąt lat zostały całkowicie stłamszone, bez przekonującej i klarownej argumentacji. W konsekwencji nauka i wykładnia prawa pracy zostały skierowane na boczny tor, pełen niejasnych, niezrozumiałych, nieodpowiadających standardom praworządności, ale też sprzecznych z elementarnym poczuciem sprawiedliwości wniosków. A skutki tego —

w moim przekonaniu kardynalnego błędu — wykraczają poza sprawy indywidualne. Niszczą bowiem dialog społeczny w Polsce.

Zgoda związków zawodowych na uchylenie szczególnej ochrony

Jak wspomniałem wyżej, w artykule zajmuję się tylko tymi uprawnieniami związków, które dotyczą wolności pracy. Zwłaszcza że na tle tych właśnie uprawnień dochodzi do nadużyć, zresztą ze szkodą dla ruchu związkowego oraz dialogu społecznego. Wynika to z uzasadnionego poczucia bezsilności pracodawców wobec arbitralnych decyzji związków. W konsekwencji dochodzi do zrozumiałej emocjonalnej reakcji, w której pracodawcy — obawiając się nadużyć — walczą z ruchem związkowym. Gwoli rzetelności należy dodać, że kiepskiego stanu dialogu społecznego należy oczywiście poszukiwać w pokładach znacznie głębszych niż pojedyncza instytucja prawna. Nie chcę też pozostawić wrażenia, że nadużycia w zakresie szczególnej ochrony stosunku pracy są powszechne.

Trzeba jednak pamiętać, że nawet nieliczne zdarzenia naruszające poczucie sprawiedliwości silnie oddziałują na wybory pokrzywdzonych lub zagrożonych niesprawiedliwością, generując trudne do zwalczenia uogólnienia i mity.

Ponadto trudno nie przyjąć z pokorą sławnego stwierdzenia J.E.E. Actona, że każda władza demoralizuje, a władza absolutna demoralizuje absolutnie (najbardziej). Bo też bez cienia przesady można stwierdzić, że aktualne rozumienie i wykładnia w zakresie instytucji tzw. szczególnej ochrony przed wypowiedzeniem sprowadzają się do tego, że zarząd związku zawodowego ma absolutną władzę nad zachowaniem przez uprawnionego miejsca pracy, a tym samym nad pracodawcą. I, niestety, nie można zaprzeczyć, że owoce tej demoralizacji są dostrzegalne.

Obecnie w kwestii zgody na rozwiązanie lub wypowiedzenie umowy o pracę z osobą szczególnie chronioną (art. 32 ustawy z 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych, tj. DzU z 2014 r. poz. 167) nauka i Sąd Najwyższy twierdzą, że uprawnienia związków zawodowych, a konsekwentnie także uprawnienia innych niż zarząd związku organów, w zakresie wyrażania lub niewyrażania zgody nie podlegają kontroli sądowej.

Co więcej, nie podlega kontroli ani sam proces wydania zgody lub odmowy, ani merytoryczne przesłanki jego wydania. Tak więc mamy do czynienia z unikalną w systemie prawa instytucją, w której związek zawodowy ma niekontrolowaną przez sądy arbitralną władzę nad innym człowiekiem, a właściwie nad innymi ludźmi. Zapominamy bowiem, że tak jak oczywiście niesprawiedliwa może być odmowa wyrażenia zgody na zwolnienie, tak nieuzasadnione może być wyrażenie zgody. Tym samym arbitralność związku dotyczy obu stron stosunku pracy.

Ale elementów nieracjonalności obecnej regulacji jest więcej. Przykładowo żaden przepis nie wskazuje na termin do zajęcia stanowiska przez organ uprawniony, nie zobowiązuje związku do jego uzasadnienia, nie uprawnia zainteresowanego do udziału w rozpoznaniu sprawy przed podjęciem decyzji. Dodatkowo Sąd Najwyższy w ogóle zakazuje badać, czy związek przestrzega swoich własnych procedur. Reasumując, mamy do czynienia z konstytucyjnym ewenementem, który można wyjaśnić jedynie w ten sposób, że zawierając umowę o pracę z pracownikiem, pracodawca na takie ograniczenia sam się zgodził. Na powyższą — w moim przekonaniu oczywiście nietrafną — konkluzję nakłada się wielopoziomowy błąd, który postaram się niżej rozwiązać.

Poziom pierwszy to błędna identyfikacja celu omawianej instytucji. Instytucja zgody na wypowiedzenie lub rozwiązanie umowy ma cele przede wszystkim społeczne. Nie dotyczy więc interesu prywatnego pracownika, lecz interesu publicznego, jakim jest działanie związków zawodowych (lub innych przedstawicieli załogi) niezależnych od pracodawców i administracji. Związki zawodowe stanowią element demokratycznego systemu organizacji życia społecznego. Dlatego cele tych instytucji nie są prywatne i nie mają nic wspólnego z umową o pracę. Uprawnienia związków (kompetencje) wynikają wyłącznie z ustawy.

Poziom drugi to nieprzeprowadzenie identyfikacji charakteru prawnego zgody lub jej odmowy. A istota tej instytucji jest dość jasna. Związek zawodowy ma kompetencję prawną do tego, aby jednostronnie ukształtować sytuację prawną stron stosunku pracy. Na podstawie normy kompetencyjnej zarząd związku ma prawo pozbawić pracodawcę jego prawnej kompetencji do wypowiedzania lub rozwiązania umowy o pracę. Tym samym związek *de fac-*

to może nałożyć na pracodawcę obowiązek zatrudniania osoby szczególnie chronionej, nawet jeśli jest to pracownik zbędny lub niewykonujący należycie obowiązków pracowniczych. Ponadto ewentualna udzielona zgoda jednostronnie kształtuje sytuację prawną pracownika poprzez obalenie domniemania szczególnej ochrony przed wypowiedzeniem. Powyższe jest oczywistą ingerencją w wolność pracodawcy, a najczęściej w wolność działalności gospodarczej. Zgoda związku jest także rozstrzygnięciem co do tego, czy chroniony pracownik może korzystać z wolności prowadzenia działalności związkowej zachowując zarazem prawo do pracy (wolność pracy).

Poziom trzeci to błędne założenie, że samorządność związku zawodowego oznacza brak kontroli legalności jego działania. Nieodłącznie wiąże się to z poglądem Sądu Najwyższego, zgodnie z którym zgodność działalności związku zawodowego ze statutem nie podlega ocenie sądu pracy — wyrok z 14 grudnia 1999 r., I PKN 457/99 (OSNP 2001/10/339). Jak wskazano w uzasadnieniu tego wyroku, „zarzut dotyczący naruszenia regulacji wewnętrznych związku nie może być przedmiotem rozpoznania przez sąd, albowiem związek zawodowy jest niezależny w swojej działalności statutowej od pracodawców, administracji państwowej, samorządu terytorialnego oraz od innych organizacji (art. 1 ust. 2 ustawy o związkach zawodowych)”. W konsekwencji — jak wspominałem — ocena zgodności działalności związku z jego statutem nie należy do właściwości sądu pracy.

Paradoksalnie powyższe orzeczenie być może jest, ale chyba w sposób niezmierny, trafne, choć mam i co do tego poważne wątpliwości. Orzeczenie to — używając kolokwializmu — „zabetonowało” myślenie o autonomii związków przez zadekretowanie zakazu sądowej kontroli działalności związków zawodowych, czyli *de facto* zakazu kontroli w ogóle. Tymczasem miałoby ono swoją wartość wtedy, gdyby skierowało analizę na poziom poszukiwania właściwości sądu. Innymi słowy, z faktu, że sąd pracy być może nie ma prawa weryfikacji zachowania procedur przez związki, nie wynika jeszcze, iż takiego prawa nie mają inne sądy, a w szczególności sądy administracyjne. Niestety, wiele wskazuje, że przez kilkadziesiąt lat nie potrafiliśmy doczytać, że przepis gwarantujący związkowi zawodowemu niezależność nie oznacza niezależności od przestrzegania prawa oraz od kontroli aktów działania związków przez organy wymiaru sprawiedliwości. Zresztą takiej niezależności nie dekretują także stosowne konwencje Międzynarodowej Organizacji Pracy (MOP).

Tym samym wspomniane wyżej orzeczenie jest oczywiście nietrafne, jeśli wywiedziona z niego teza brzmiałaby (a taka się właśnie przebiła): „związki są autonomiczne, co oznacza, że proces podejmowania przez nie decyzji nie podlega żadnej kontroli, w tym sądowej”. Poprawna teza brzmi: „związki są autonomiczne od administracji i pracodawców w tym sensie, że proces podejmowania przez nie decyzji — w odróżnieniu od innych stowarzyszeń — nie podlega kontroli pracodawców i administracji publicznej, jednak podlega kontroli sądowej, a kwestią do ustalenia jest jedynie to, który sąd jest sądem właściwym”.

Poziom czwarty to doktrynalne wyalienowanie związków zawodowych od stowarzyszeń, a w konsekwencji od kategorii organizacji społecznych. Tak więc związkowi za-

wodowym przypisujemy zupełnie inne właściwości niż stowarzyszeniom. Istotną rolę w utwierdzeniu tego błędu pełni art. 36 ustawy o związkach zawodowych. Zgodnie z tym przepisem kontrolę zgodności działania związku z ustawą sprawuje sąd rejestrowy działający z urzędu lub na wniosek prokuratora. Z powyższego wywodzony jest wniosek, że inne formy kontroli prawnej nie mogą być prowadzone. A w konsekwencji, że jeśli związek zawodowy narusza przepisy ustawy, to jedyną za to sankcją jest przymusowe wyłonienie nowych władz, wykreślenie związku z rejestru lub grzywna dla działacza. Tym samym sugeruje się, że nie ma innych procedur prowadzących do stwierdzenia wadliwości prawnej konkretnego aktu działania organu związkowego.

Tyle że taki pogląd byłby oczywiście błędny. Sądowa kontrola nad legalnością działania organizacji społecznej nie znajduje się w jakiegokolwiek sprzeczności z uprawnieniem do sądowego weryfikowania konkretnych aktów organów związkowych przez ich adresatów. Zresztą na poziomie prawa cywilnego jest to bezsporne. Nie jest przecież tak, że pracodawca nie może skorzystać z ochrony swoich dóbr osobistych, jeśli zostanie pomówiony przez organ związku, lub że nie może dochodzić odszkodowania za skutki nielegalnego strajku, bowiem jedynie co może zrobić, to poprosić sąd rejestrowy o zdyscyplinowanie związku.

Należy wspomnieć, że art. 36 ustawy o związkach zawodowych co do swej istoty nie różni się od art. 28 i 29 ustawy z 7 kwietnia 1989 r. — Prawo o stowarzyszeniach (tj. DzU z 2001 r. nr 79, poz. 855 ze zm.), z tą tylko różnicą, że w procesie weryfikacji legalności nie występuje tu organ nadzorujący, lecz może ewentualnie wystąpić prokurator. Organ nadzorujący nie występuje właśnie dlatego, że związki zawodowe są niezależne od administracji. Jednak poza powyższą różnicą kontrola sądowno-prokuratorska jest taka sama i ma ten sam cel, jak kontrola działalności stowarzyszeń. Innymi słowy, kontrola administracyjna została zastąpiona bezpośrednią kontrolą organów wymiaru sprawiedliwości.

Dotychczasowe wywody potwierdzają jedynie twierdzenie, że związek zawodowy jest organizacją społeczną. W konsekwencji związek może być — i jest — upoważniony przez ustawę do wydawania aktów administracyjnych. Związek może także prowadzić inne formy działań z zakresu administracji publicznej. Jest to bezsporne w doktrynie i praktyce prawa administracyjnego, o czym była już mowa, i znajduje jednoznaczne umocowanie w art. 2 k.p.a.

Mając to na uwadze trzeba jednoznacznie stwierdzić, że zgoda wyrażana na podstawie art. 32 ustawy o związkach zawodowych nie jest ani zdarzeniem faktycznym, ani działaniem prawnym niebędącym aktem prawnym, ani czynnością prawa prywatnego, lecz czynnością prawa administracyjnego (aktem prawnym). To, co pozostaje do ustalenia, to jedynie jego charakter.

Należy od razu dodać, że już samo stwierdzenie, że mamy do czynienia z aktem administracyjnoprawnym w zasadzie realizuje tak długo poszukiwany postulat otwarcia drogi sądowej, ponieważ każdy akt administracyjny podlega takiej kontroli na podstawie art. 3

ustawy z 30 sierpnia 2002 r. — Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (tj. DzU z 2012 r. poz. 270 ze zm., dalej: ppsa). Tym samym powstaje przestrzeń do oceny, czy działanie zarządu związku nie wykracza poza granice uznania administracyjnego, jak i to, czy przestrzegano wewnętrznych procedur.

Dylematy dotyczą zupełnie innych kwestii. Po pierwsze, czy mamy do czynienia z aktem nakierowanym na czynność prawa cywilnego, czy też publicznoprawnego. Po drugie, czy mamy do czynienia z decyzją administracyjną, czy też z innym aktem lub czynnością. Przy czym dalsza analiza musi uwzględnić możliwe na tym tle kombinacje.

Zacznijmy od pierwszej kwestii. Jeśli przyjąć, że umowa o pracę jest umową prawa prywatnego, a wypowiedzenie umowy jest czynnością prawa prywatnego, to zgoda lub jej brak jest samodzielną czynnością administracyjnoprawną. W takim przypadku przypominałaby znaną w prawie administracyjnym instytucję zezwolenia ministra na zakup nieruchomości przez cudzoziemca (por. ustawę z 24 marca 1920 r. o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców, tj. DzU z 2004 r. nr 167, poz. 1758 ze zm.). Zezwolenie to ma formę decyzji administracyjnej i jest warunkiem ważności umowy. Przechodząc na grunt zgody związku, byłby to akt prawa administracyjnego podlegający zaskarżeniu przez obie strony stosunku pracy.

W konsekwencji dylemat byłby tylko taki: czy mamy do czynienia z decyzją, czy też z innym aktem prawa administracyjnego. Jeśli działanie związku uznać za inny niż decyzja akt administracyjny, to nie będzie możliwości stosowania k.p.a. Jednak otwarta będzie droga do sądów administracyjnych na podstawie art. 52 § 3 ppsa. Zgodnie z tym przepisem zaskarżenie braku zgody związków byłoby możliwe po uprzednim wezwaniu na piśmie zarządu związku — w terminie czternastu dni od dnia, w którym skarżący dowiedział się lub mógł się dowiedzieć o wydaniu aktu lub podjęciu innej czynności — do usunięcia naruszenia prawa.

Problem w tym, że uznanie działania związku za decyzję wnosiłoby zdecydowanie nową jakość do praktyki prawa pracy. Związek miałby bowiem obowiązek stosować wiele regulacji z zakresu k.p.a., których w tym miejscu nie sposób wymienić. Wspomnę więc jedynie o obowiązku stania na straży praworządności, szybkiego, wnikliwego, a czasem niezwłocznego załatwienia sprawy, obowiązku podania motywów rozstrzygnięcia, obowiązku wyłączenia się członka organu kolegiального, praw stron postępowania, sposobu liczenia terminów itp.

Jedyny problem, jaki wiąże się z zastosowaniem k.p.a., wynika z tego, że w przypadku działania związków istnieją wątpliwości co do zapewnienia procedury dwuinstancyjności. Zgodnie bowiem z art. 18 pkt 3 k.p.a. organami naczelnymi w stosunku do organów organizacji społecznych są naczelne organy tych organizacji, a w razie braku takiego organu — Prezes Rady Ministrów lub właściwi ministrowie sprawujący zwierzchni nadzór nad ich działalnością. Rzecz w tym, że autonomia związków w stosunku do administracji publicznej nie pozwala na przyjęcie, że organem naczelnym, a przez to organem odwoławczym, jest premier. Tym samym powstaje dyle-

mat, czy akt administracyjny może być decyzją, mimo tego że wydająca go organizacja społeczna nie ma organu naczelnego, a weryfikacja wydanej przez nią decyzji odbywałaby się na podstawie powołanego wyżej art. 52 ppsa.

Wydaje się, że pojęcie decyzji w prawie administracyjnym abstrahuje od kwestii proceduralnych. Wskazuje się, że decyzją jest akt administracyjny stanowiący jednostronne ustalenie organu administracji publicznej o wiążących dla jednostki (i organu) konsekwencjach normy prawa administracyjnego (Boć, 2007, s. 330). Czasem decyzję utożsamia się z aktem administracyjnym *sensu stricto*, który cechuje: jednostronność, władczość, indywidualny charakter, oparcie na prawie, podjęcie przez podmiot upoważniony przez państwo i reprezentujący państwo oraz adresowanie do podmiotu zewnętrznego (por. Zimmermann, 2012, s. 298–299). W innym miejscu twierdzi się, że decyzją administracyjną to akt administracyjny stanowiący jednostronne rozstrzygnięcie organu administracyjnego o wiążących konsekwencjach obowiązującej normy prawa administracyjnego dla indywidualnie określonego podmiotu i konkretnej sprawy, podejmowane w sferze. Zgoda lub brak zgody spełniają wszystkie elementy powyższych definicji.

Powyższe uwagi opierały się na założeniu, że umowa o pracę jest umową prawa prywatnego. Alternatywą dla takiego rozumowania jest takie, że proces wypowiedzenia lub rozwiązania umowy o pracę, a w konsekwencji wypowiedzenie umowy o pracę, jest także aktem prawa administracyjnego. Wiąże się to z koncepcją, w której umowa o pracę jest umową prawa administracyjnego. W konsekwencji pracodawca-organ publiczny wydaje akt wygaszający wolność pracownika w odniesieniu do konkretnego stanowiska pracy. Jest to akt noszący znamiona decyzji, tyle że podlegający ocenie przez sąd pracy.

Przy założeniu, że wypowiedzenie lub rozwiązanie umowy o pracę jest decyzją administracyjną pracodawcy dotyczącą wolności pracy (a precyzyjnie jej utraty w stosunku do konkretnego stanowiska pracy), uprawnienie związku zawodowego wpisywałoby się w art. 106 k.p.a. Zgodnie z nim „jeżeli przepis prawa uzależnia wydanie decyzji od zajęcia stanowiska przez inny organ (wyrażenia opinii lub zgody albo wyrażenia stanowiska w innej formie), decyzję wydaje się po zajęciu stanowiska przez ten organ”. Powyższy akt, zwany w doktrynie prawa administracyjnego aktem współdziałania, status postanowienia, na które służy zażalenie.

Powołany przepis idealnie oddaje sens zarówno w odniesieniu do wyrażania zgody, jak i procedury konsultacyjnej z art. 38 i 52 k.p. Dostrzegalne jest zarówno podobieństwo owych procedur, jak i aksjologii. W literaturze prawa administracyjnego stwierdza się, że zajmowanie opinii przez upoważnione podmioty (często organizacje społeczne, jak np. w procesach budowlanych) spełnia funkcję wyrażonej w formie postanowienia opinii biegłego i ma zastosowanie w procedurach dotyczących istotnych problemów społecznych (Zimmermann, 1996, s. 52–53.)

Co więcej, art. 106 k.p.a. słusznie nakazuje informować o postępowaniu stronę, której postępowanie dotyczy (zarówno w kwestii zgody, jak i opinii). Przepis ten daje tak-

że możliwość przeprowadzenia postępowania wyjaśniającego. A oba powyższe wymogi z art. 106 k.p.a. mają kapitalne znaczenie w prawie pracy. Nie powinno być bowiem tak, iż pracownik nie wie o toczącym się postępowaniu. Ponadto powinien mieć okazję — podobnie jak pracodawca — do składania wyjaśnień. Wreszcie strony powinny mieć prawo zażalenia. Reasumując, przepis art. 106 k.p.a. idealnie pasuje do sytuacji związanej z tak ważnym życiowo zdarzeniem, jak utrata zatrudnienia.

Należy jednak odnotować i odnieść się do związanych z tym problemów. Po pierwsze, procedura powyższa zostanie zapewne skrytykowana w kontekście masowych nadużyć, jakie wiążą się z tzw. ucieczką pracowników na chorobowe. Tyle tylko, że fakt występowania patologii nie może eliminować praw ludzi uczciwych. Zwłaszcza że patologię można zwalczać. Można sobie np. wyobrazić, że pracodawca powinien mieć prawo do wskazywania pracownikowi lekarza udzielającego zwolnienia, a nawet komisji lekarskiej w sytuacji zwolnień dłuższych niż kilka dni. Być może pracodawca powinien ponieść koszty takich badań, ale to zupełnie osobna sprawa. Przypomnę bowiem raz jeszcze, że pobieranie wynagrodzenia chorobowego oraz zasiłku chorobowego nie jest sprawą prywatną, ale publiczną, ponieważ pochodzą one ze środków publicznych. Prywatna jest sama choroba pracownika.

Po drugie, poczyniłem założenie, że wypowiedzenie umowy o pracę jest decyzją administracyjną, a akt związku — postanowieniem. Tymczasem wcześniej wskazywałem już na problemy z postrzeganiem aktów związku zawodowego jako decyzji (odpowiednio — jako postanowień) w kontekście braku instancji odwoławczej. Ponadto co do stwierdzenia, że wypowiedzenie umowy przez pracodawcę jest decyzją, można odnieść te same zastrzeżenia formalne, pomijawszy merytoryczne. Ale z drugiej strony nie można założyć, że czynności pracodawcy i związków nie są decyzjami w kontekście cytowanych wyżej wypowiedzi na temat ich istoty.

Po trzecie, na mocy art. 106 k.p.a. prawo do zażalenia na postanowienie związków w kwestii zgody bądź jej odmowy przysługuje tylko stronie. Tak więc nie przysługuje organowi, który wystąpił o wyrażenie zgody. Wyjaśniając sens merytoryczny takiego ukształtowania procedury stwierdzono, że organ nie ma własnych interesów, tym samym nie ma prawa się zalić. Jednak dostępne w tej materii wypowiedzi nauki prawa administracyjnego nie uwzględniły, że organem może być osoba prywatna, a zwłaszcza pracodawca. A taka osoba występuje zarówno w roli organu jak i zainteresowanego. Zarząd spółki jest organem w zakresie wszczęcia procedury konsultacyjnej lub procedury w sprawie pozyskania zgody, ale zarazem jest podmiotem reprezentującym interesy udziałowców, akcjonariuszy, a nawet innych pracowników. Warto wspomnieć o tej ostatniej grupie, bowiem nieuzasadniona ochrona zatrudnienia osoby szczególnie chronionej oznacza zagrożenie miejsca pracy albo osobistego bezpieczeństwa w pracy innych pracowników. Z kolei w przypadku pracodawcy osoby fizycznej, pracodawca chroni swoje bezpieczeństwo socjalne oraz interesy rodziny żyjącej z jego aktywności gospodarczej. Dlatego, moim zdaniem, gdyby doktryna prawa administracyjnego przeanalizowała tę nie-

typową sytuację, to bez trudu uznałaby, że w przypadku pracodawców zachodzi tożsamość organu i strony, co otwiera możliwości w zakresie zastosowania art. 106 k.p.a.

Reasumując ten fragment rozważań należy stwierdzić, że na pozór wszystko zdaje się przemawiać przeciwko zastosowaniu art. 106 k.p.a. do analizowanego tu procesu. Jednak sprawa jest dalece nieprzesądzona. To, że trudno się w tej kwestii podeprzeć poglądami nauki, jest oczywiste, skoro nikt tej kwestii dotychczas nie zbadał. Moim zdaniem, w kontekście przedmiotu wypowiedzenia, konsultacji i opiniowania art. 106 k.p.a. jest narzędziem właściwym.

Niezależnie od ostatecznie przyjętej koncepcji zakwalifikowanie aktów związków zawodowych do grupy aktów administracyjnoprawnych oznacza co najmniej, że:

- związek zawodowy w procesie wyrażania zgody nie ma prawa do podejmowania decyzji arbitralnych; związek korzysta z autonomii administracyjnej, co nie oznacza dowolności;

- autonomia związku zawodowego jest ograniczona przede wszystkim celem szczególnej ochrony, który wynika wprost z norm prawa międzynarodowego; zgodnie z konwencją nr 98 MOP dotyczącą zasad prawa organizowania się i rokowań zbiorowych przyjętą w Genewie 1 lipca 1949 r. (DzU z 1958 r. nr 2, poz. 126) celem ochrony jest jedynie przeciwdziałanie szykanom skierowanym w stosunku do działacza za prowadzenie działalności związkowej; oznacza to, że jeśli przyczyny uzasadniające wypowiedzenie lub rozwiązanie umowy o pracę nie dotyczą działalności związkowej, to związek ma obowiązek wyrazić zgodę na jej wypowiedzenie lub rozwiązanie;

- odmowa udzielenia zgody podlega ocenie przez sądy administracyjne, a jeśli będzie wydana z innych przyczyn niż wyżej opisana, to będzie niezgodna z prawem; w przypadku wyrażenia zgody pracownik ma także prawo się od niej odwołać;

- sąd administracyjny może uchylić wadliwą decyzję, stwierdzając zarazem bezprawność działania związku, czyli delikt; wprawdzie nie oznacza to udzielenia zgody, jednak daje podstawy do dochodzenia roszczeń o odszkodowanie oraz zadośćuczynienie; to ostatnie wynika z faktu, że zmuszając pracodawcę do trwania w zatrudnieniu osoby źle wykonującej obowiązki pracownicze zostaje naruszona wolność pracodawcy; zważywszy zaś na fakt, że związek zawodowy dokonuje aktów władzy, to będzie odpowiadał bez potrzeby wykazywania winy jego organu (art. 417 k.c. i n.);

- jeśli uznać analizowane tu akty związku za decyzję lub postanowienie, to zastosowanie znajdzie k.p.a., ze wszystkimi rygorami formalnymi.

Przeprowadzone wyżej rozumowanie musi zostać poddane dalszej, szczegółowej analizie pod kątem procedur administracyjnych. Zapewne okaże się, że bezpośrednie ich zastosowanie nie zawsze będzie proste. Jednak w tym miejscu nie ma to znaczenia. Celem rozważań jest bowiem ustalenie istoty prawa, a nie analiza szczegółowych rozwiązań. Zapewne jest więc tak, że skoro przez kilkadziesiąt lat doktryna prawa administracyjnego traktowała prawo pracy jako prawo publiczne w nielicznych tylko wypowiedziach, a doktryna prawa pracy traktowała je co do zasady jako prawo prywatne (a w dominującej treści za-

pewne wciąż traktuje), to prawo administracyjne nie przewidywało odpowiednich rozwiązań.

Moim zdaniem logika powyższych wywodów jest bezwzględna. Odzyskując spójność prawną prowadzi bowiem do zgodności prawa z aksjologią, w której każdy ma prawo do ochrony swoich praw na drodze sądowej. Zwłaszcza że wskazane wyżej błędy w rozumowaniu doprowadziły do trudnych do zaakceptowania wyroków. Mam tu na myśli orzeczenie wydane na kanwie odmowy zgody na zwolnienie radnego przez radę gminy. Stwierdzono w nim, że decyzję o wyrażeniu zgody na rozwiązanie stosunku pracy z radnym pozostawiono dyskrecjonalnej ocenie samej rady gminy, która swobodnie decyduje, czy zgody takiej udzielić, czy nie (wyrok SN z 17 września 2007 r., III PK 36/07, Legalis nr 186676). Pomijając, że wykładnia ta czyni z podmiotu publicznego podmiot o władzy absolutnej, co jest totalnym zaprzeczeniem całej teorii prawa i orzecznictwa administracyjnego, to sprawa ma swój dodatkowy rys. Rzecz w tym, że przepis art. 25 ust. 2 ustawy z 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tj. DzU z 2013 r. poz. 594) stanowi, iż rozwiązanie z radnym stosunku pracy wymaga uprzedniej zgody rady gminy, której jest członkiem, a „rada gminy odmówi zgody na rozwiązanie stosunku pracy z radnym, jeżeli podstawą rozwiązania tego stosunku są zdarzenia związane z wykonywaniem przez radnego mandatu”. Wynika z tego, że ustawodawca dość wyraźnie sugeruje, że prawo do naruszenia czyjejś wolności (w tym przypadku wolności pracodawcy) jest wyjątkiem, który dodatkowo — i bardzo słusznie — ograniczony jest kryterium merytorycznym (związkiem z wykonywaniem mandatu). Dlatego rada gminy nie ma kompetencji do odmowy wyrażania zgody, jeśli pracodawca zamierza zwolnić pracownika z innych powodów, chyba że znajdzie inne istotne powody społeczne. Tymczasem Sąd Najwyższy z przepisu ograniczającego zakres władzy publicznej wywiódł twierdzenie, które powyższą władzę rozszerza. Co więcej, przyznał radzie gminy władzę niczym nieograniczoną, na mocy której można pracodawcę zmusić do zatrudniania osoby niewykonującej swoich obowiązków pracowniczych lub wręcz naruszającej prawo.

Zagadnienie to stało się już przedmiotem wypowiedzi sądów administracyjnych. A ocena powyższej regulacji jest całkowicie odmienna. Tam, gdzie Sąd Najwyższy przyznał radzie gminy prawo arbitralnej odmowy zgody, tam sądy administracyjne przyjęły za oczywiste, że:

- od podtrzymanej przez radę odmowy wyrażenia zgody przysługuje droga sądowoadministracyjna;

- w przedmiocie odmowy lub zgody musi być wydana uzasadniona uchwała, ponieważ w całym procesie jej podejmowania ważne jest także zapewnienie ochrony pracodawcy;

- uchwała w sprawie niewyrażenia zgody na zwolnienie z pracy radnego wymaga przeanalizowania wszystkich istotnych w sprawie okoliczności;

- kompetencja rady gminy do odmowy wyrażenia zgody na rozwiązanie stosunku pracy nie daje prawa do odmowy w każdej sytuacji, tj. wadliwa byłaby taka uchwała, której motywy byłyby nie do pogodzenia z zasadami porządku prawnego, która nie miałaby oparcia w stanie faktycznym, w jakim wypowiedzenie zostało dokonane;

□ działanie organu władzy publicznej, mieszczące się wprawdzie w jego kompetencjach, ale noszące znamiona arbitralności i niepoddające się kontroli i nadzorowi, nie może być uznane za zgodne z prawem.

W konsekwencji przyjęto, że uzasadnienie uchwały w sprawie wyrażenia zgody na rozwiązanie stosunku pracy z radnym powinno obejmować: elementy prawa, elementy faktu i wnioskowanie. Najważniejszą jego częścią jest uzasadnienie faktyczne, które w szczególności powinno zawierać wskazanie tych faktów, które rada gminy uznała za decydujące dla wyrażenia zgody na rozwiązanie stosunku pracy z radnym lub jej odmowy, a także przyczyn, dla których inne okoliczności stanu faktycznego nie zostały uznane za relewantne dla rozstrzygnięcia (wyroki NSA w Warszawie z 18 czerwca 2013 r., II OSK 193/13, LEX nr 1369028, i z 14 maja 2013 r., II OSK 788/13, LEX nr 1332688).

Powyższe wypowiedzi Naczelnego Sądu Administracyjnego mają pełne zastosowanie do wszelkich innych przypadków odmowy zgody na wypowiedzenie. Mówimy bowiem o tej samej społecznej aksjologii, o tym samym mechanizmie prawnym (administracyjnej metodzie regulacji) oraz o podmiotach wykonujących władzę publiczną (związki wykonują zadania zlecone).

Co więcej, z uzasadnień tych wyroków można wywieść twierdzenie o wyższych oczekiwaniach co do standardów zachowań w stosunku do funkcjonariuszy publicznych. Tym samym zasugerowano, że w przypadku braku zachowania takich standardów zgoda na wypowiedzenie powinna być zawsze wydawana. Powyższy tok rozumowania jest jak najbardziej aktualny w stosunku do funkcjonariuszy związkowych, którzy przecież pełnią w pewnym zakresie funkcje władcze (o czym piszę w tym artykule), a w każdym razie pełnią funkcje społeczne, co uzasadnia oczekiwanie wyższych standardów zachowań.

Należy przypomnieć, że na administracyjny charakter udziału związków w procesie podejmowania decyzji zwrócił uwagę Z. Młyńczyk już w 1967 r. (Młyńczyk, 1967, s. 26 i n.). Co więcej, przeprowadził on rzeczową, niezwykle dociekliwą i spójną argumentację, zgodnie z którą nie zachodzą żadne związki między zgodą związków zawodowych a instytucją zgody osoby trzeciej, o której mowa w art. 63 § 1 k.c. W szczególności autor trafnie wskazuje, że licznie występujące w prawie pracy instytucje zgody realizują interes publiczny (autor używa zwrotu „społeczny”). Tymczasem art. 63 § 1 k.c. odnosi się wyłącznie do interesu prywatnego. Jest to zresztą perspektywa w prawie cywilnym powszechna. Tymczasem związek zawodowy nie ma żadnego prywatnego interesu w ochronie swoich działaczy (a tym bardziej np. kobiety w ciąży). Można zresztą dodać, że związek zawodowy jako organizacja społeczna nigdy nie ma interesów prywatnych w zakresie realizacji celów ustawowych. Być może członkowie związku mają interesy prywatne.

Tam, gdzie związek ma interesy „prywatne”, np. gdy występuje jako podmiot prowadzący działalność gospodarczą lub jako strona umów cywilnych, tam nie występuje już jako związek tylko jako przedsiębiorca lub np. klient. Wracając do wywodów Z. Młyńczyka, zwraca on także uwagę, że uprawnienia związków zawodowych w zakresie wydawania zgody nie wywodzą się ze statutów, ale

są nadane związkom przez ustawę. Mają więc pochodzenie publiczne, a nie prywatne.

Zapatrywanie to zderzyło się z wypowiedzią wybitnego autorytetu naszej dyscypliny jakim był i jest T. Zieliński. W monografii poświęconej powyższym dylematom autor ten poddał pogląd Z. Młyńczyka totalnej krytyce (Zieliński, 1977, s. 222 i n.), zamrażając tym samym na kilkadziesiąt lat dalszą analizę tej problematyki.

Jednak argumenty T. Zielińskiego nie są przekonujące. Za nieadministracyjnym charakterem powyższej instytucji ma przemawiać rzekomo to, że jest to instytucja prawa pracy. A w myśl jego koncepcji te elementy, które zostały samodzielnie uregulowane w wyspecjalizowanej gałęzi prawa, podpadają wprawdzie pod „szerzej (ogólniej) przyjęty przedmiot prawa administracyjnego”, ale prawem administracyjnym nie są. Autor idzie zaraz dalej stwierdzając, że związki zawodowe w przedmiotowym zakresie nie tyle wykonują zadania zlecone państwu, ile „samodzielną działalność organizatorską z zakresu prawa pracy”. Dlatego korzystają wprawdzie z norm prawa administracyjnego, jednak w formie jedynie posiłkowej. Powyższy pogląd autor rozciąga także na działanie społecznej inspekcji pracy oraz inne uprawnienia związków. Ciekawe jest przy tym, że w innym miejscu T. Zieliński absolutnie dopuszcza możliwość wykonywania aktów administracji przez związki, a nawet przez poszczególnych obywateli (Zieliński, 1977, s. 220).

Tak przeprowadzona argumentacja budzi poważne zastrzeżenia, podobnie jak wypowiedziana przez autora teza, że prawo finansowe nie jest prawem administracyjnym, ponieważ zostało kompleksowo uregulowane i wyspecjalizowane. A trzeba przyznać, że uwaga dotycząca prawa finansowego jest szczególnie nietrafna, co stało się zresztą przedmiotem wypowiedzi w doktrynie, w której wskazano, że dyscyplina ta nie ma odrębnej od prawa administracyjnego części ogólnej (Filipek, 1996, s. 36.). Wyodrębnienie prawa finansowego od prawa administracyjnego przez pryzmat przedmiotu regulacji w żaden sposób nie zmienia jednak tego, że administracyjna metoda działania ma do tej dyscypliny pełne zastosowanie. Stąd w nauce prawa finansowego podkreśla się nierównorzędność podmiotów tego prawa (Wójtowicz 2008, s. 22), a przedmiotem teoretycznych badań jest decyzja, o której zresztą wprost mówi się, że jest aktem administracyjnym (Olszowy, 1999, s. 74 i n.). Wreszcie nikt nie ma wątpliwości co do publicznoprawnego charakteru prawa finansowego (Majchrzycka-Guzowska, 1999, s. 27), co musi kierować powyższą dyscyplinę na tory aktów władczych i organizacyjnych. Zresztą pobieżny tylko przegląd podręczników wskazuje, że nauka prawa finansowego jest połączona z nauką o finansach, co rzeczywiście uzasadnia jej wyodrębnienie, jednak z innych powodów niż stosowana tam metoda regulacji stosunków prawnych.

Argumentacji tej nie bronią także wcześniejsze wywoły T. Zielińskiego na temat delimitacji prawa administracyjnego od prawa pracy, które odrywają się od metody regulacji stosunków prawnych, przechodząc na przedmiot regulacji. Bo podział gałęzi poprzez przedmiot regulacji nie może zakwestionować tego, że wszelkie jednostronne akty kształtujące sytuację prawną osoby trzeciej, i wydawane bez zgody tej osoby, są aktami władztwa państwo-

wego. Mogą to być akty sądowe lub administracyjne. Innych nie ma. T. Zieliński ten wątek pomija, sugerując istnienie jakiejś formy władzy niepublicznej, choć sprawowanej przez związki zawodowe (organizację społeczną). Ponadto zupełnie pomija to, że niewykonanie aktów wydanych przez związki (a jest ich znacznie więcej niż tylko analizowana tu zgoda) podlega sankcji państwowej, stanowiąc delikt prawa karnego, czyli prawa publicznego. Tymczasem brak zgody w rozumieniu art. 63 ust. 1 k.c. nie skutkuje wystąpieniem deliktu prawa publicznego.

Wreszcie autor ten w ogóle nie odnosi się do argumentacji Z. Młyńczyka co do interesu publicznego, jaki realizuje instytucja zgody. Być może dlatego nie podnosi też argumentu, że zgoda związków jest tą, o której mowa w art. 63 § 1 k.c., lecz pisze o „samodzielnej działalności organizatorskiej z zakresu prawa pracy”. Tyle że nawet takie ujęcie wskazuje, iż jest to działalność co najmniej „nieprywatna”. Zresztą związki zawodowe w ogóle nie są organizacjami prywatnymi, co wynika nie tylko z ich celów ustawowych, ale także z tego, że wolność ich tworzenia deklaruje Konstytucja RP w rozdziale poświęconym wolnościom i prawom politycznym. I czyni to nieprzypadkowo, ponieważ ruch związkowy, podobnie jako prawo do tworzenia stowarzyszeń, stanowi element składowy społeczeństwa obywatelskiego.

Zwolnienia od pracy i czynności doraźne

Wolność pracy i związane z tym ograniczenia pracodawcy w kontekście uprawnień przybiera także postać wolności od wykonywania pracy w celu wykonywania funkcji społecznych. Ukazuje to wolność w ujęciu negatywnym w tym sensie, że mimo trwania formalnego obowiązku pracy pracownik po wystąpieniu określonych przesłanek może tego obowiązku nie wykonywać. Wynika to z prawa pracownika do wyboru spośród przysługujących mu wolności, np. wolności pracy oraz wolności związkowej. Ta ostatnia obejmuje bowiem nie tylko prawo przynależności do związków, ale też prawo do aktywności związkowej.

Powyższa instytucja przybiera dwie różne postaci. Pierwsza to urlop bezpłatny i zwolnienie od pracy dla pracowników pełniących z wyboru funkcje w związkach zawodowych. Druga to tzw. zwolnienie do czynności doraźnych. Między tymi instytucjami występują diametralne różnice.

Istotą pierwszej jest to, że prawo do urlopu lub zwolnienia od pracy jest efektem aktu administracyjnego związków zawodowych. Zgodnie z art. 25 ust. 1 i art. 31 ust. 1 ustawy o związkach zawodowych, a także z rozporządzeniem wykonawczym do tych przepisów (rozporządzenie Rady Ministrów z 11 czerwca 1996 r. w sprawie trybu udzielania urlopu bezpłatnego i zwolnień od pracy pracownikom pełniącym z wyboru funkcje w związkach zawodowych i zwolnień od pracy przysługujących pracownikom w czasie urlopu bezpłatnego i zwolnień od pracy, DzU nr 71, poz. 336) prawo pracownika do zwolnienia lub urlopu powstaje na skutek wniosku związków zawodowych. Pracodawca jest związany tym wnioskiem, co oznacza, że wniosek ten nie tyle uruchamia proces podjęcia decyzji, ale już sam jest aktem prawa administracyjnego. A jeśli uwzględnić forma-

lizm przewidziany dla wniosku w cytowanym wyżej rozporządzeniu, to jest to decyzja administracyjna. Tym samym pracodawca po otrzymaniu „wniosku” ma obowiązek go wykonać, a potem ewentualnie może go zaskarżyć do sądu administracyjnego.

Wniosek związków zawodowych nie może być bowiem traktowany jako roszczenie uruchamiające proces podjęcia decyzji. Gdyby wniosek nie był decyzją, to doszłoby do naruszenia art. 1 ustawy o związkach zawodowych, ponieważ akty związków podlegałyby kontroli pracodawców. Dlatego jedyna spójna wykładnia jest taka, iż pracodawca może kontrolować legalność działania związków, ale tylko za pośrednictwem sądów.

Inaczej wygląda sytuacja w przypadku zwolnień do tzw. czynności doraźnych. Powyższa materia uregulowana jest w art. 25 ust. 2 oraz art. 31 ust. 3 ustawy o związkach zawodowych. W tym przypadku ustawa nie wprowadza wymogu złożenia wniosku przez związek. Wniosek powinien złożyć pracownik.

Na tle omawianej instytucji istnieje stan wieloletniej niepewności, przede wszystkim na gruncie zdefiniowania czynności doraźnych. Na zamieszczenie to składa się orzecznictwo Sądu Najwyższego zawierające wypowiedzi, z których wynika, że pracodawca nie ma prawa oceniać, czy czynność jest doraźna, czy nie (wyrok SN z 13 stycznia 2005 r., II PK 117/04, OSNP 2005/16/246). Ponadto w praktyce, ale także w literaturze wskazuje się, że wniosek o zwolnienie pracownika powinien złożyć związek zawodowy. Tymczasem powołane wyżej regulacje takiego wymogu nie przedstawiają. Prawo do zwolnienia jest prawem podmiotowym pracownika, którego zasadność ocenia pracodawca udzielając lub nieudzielając zwolnienia.

Udzielnie zwolnienia lub jego nieudzielnie jest aktem prawa administracyjnego podlegającym zaskarżeniu do sądu administracyjnego. Nie stoi z tym w sprzeczności cytowany często przez związki zawodowe wyrok Sądu Najwyższego, według którego indywidualne zwolnienie od obowiązku świadczenia pracy, z zachowaniem prawa do wynagrodzenia, dla załatwienia doraźnych spraw związanych z pełnioną funkcją związkową nie zależy od uznania pracodawcy, ale od istnienia obiektywnych przesłanek określonych w tym przepisie (wyrok SN z 6 czerwca 2001 r., I PKN 460/00, „Prokuratura i Prawo” — wkł. 2002/12/48, OSNP — wkł. 2002/9/8). Wyrok ten jest akademickim wręcz przykładem ograniczania tzw. swobodnego uznania administracyjnego. Jeśli więc czynność nie ma doraźnego charakteru, to prawo do zwolnienia nie przysługuje.

Strajk

Pozostając przy władczych uprawnieniach związków zawodowych powiązanych z wolnością pracy, należy wskazać na problematykę sporów zbiorowych. Jest to materia obszernie opisana w literaturze. A jednak trudno znaleźć wywoły na temat charakteru prawnego czynności podejmowanych w ramach sporu. Doktryna skupia się na wskazywaniu celów społecznych pozostawiając zarazem na bardzo wysokim poziomie uogólnień zagadnienia dogmatyczne.

Tymczasem prawnicza analiza ustawy z 23 maja 1991 r. o rozwiązywaniu sporów zbiorowych (DzU nr 55, poz. 236 z późn. zm.) prowadzi do wniosku, że jest to ustawa z zakresu prawa administracyjnego. Reguluje bowiem kompetencje oraz procedury pozwalające na zgodne z prawem umożliwienie zwolnienia z obowiązku wykonywania pracy. Tym samym osoba korzystająca z takiego zwolnienia zachowuje bezpieczeństwo zatrudnienia.

Administracyjny charakter tej ustawy jest zresztą oczywisty, bowiem aksjologii prawa do strajku należy szukać wyłącznie w prawie publicznym. Nie jest to więc ustawa o wolności rozumianej w ten sposób, że człowiek może odmówić wykonywania pracy w ramach kontraktu prowadzenia sporu. Innymi słowy, nie jest to ustawa, zgodnie z którą osoba strajkująca działa bezprawnie, ale nie ponosi odpowiedzialności. Jest to ustawa o możliwości zgodnego z prawem ograniczenia praw pracodawcy w ten sposób, że traci on kompetencję do wypowiedzania umów, oraz o innych obowiązkach publicznoprawnych pracodawcy. Jednocześnie pracownik nabywa kompetencję do zgodnego z prawem zaprzestania wykonywania pracy.

Dlatego już samo zgłoszenie sporu jest niczym innym jak aktem administracyjnym, nakładającym na pracodawcę prawny obowiązek podjęcia negocjacji oraz zarejestrowania sporu w Państwowej Inspekcji Pracy. Powyższe prawo przypisane jest związkom na podstawie normy kompetencyjnej. Kompetencja ta jest obwarowana merytorycznymi (przedmiot sporu) i formalnymi (terminy, obowiązywanie porozumień zbiorowych) ograniczeniami. Konsekwentnie akt działania związków jest aktem prawa administracyjnego podlegającym kontroli sądowej w sądownictwie administracyjnym. Akty prawa administracyjnego aktualizują ustawowe obowiązki pracodawcy, których niewykonanie jest deliktem prawa publicznego. Z tego też powodu naruszenie wynikających z ustawy obowiązków lub zakazów obłożone jest sankcją karną.

Aktami prawa administracyjnego są wszystkie czynności dokonywane w toku sporu, tj. protokoły rozbieżności lub porozumienia, akt wyznaczenia mediatora (który kształtuje także sytuację prawną mediatora i jego pracodawcy, jak również nakłada na strony sporu obowiązek wypłaty jego wynagrodzenia), skierowanie sprawy do arbitrażu, orzeczenie arbitrażowe, referendum strajkowe oraz ogłoszenie strajku.

Nie rozwijam w tym miejscu kwestii relacji pomiędzy tymi aktami (np. relacji referendum strajkowego do decyzji o ogłoszeniu strajku). Skupiam się na tym, że ostatecznym etapem sporu zbiorowego może być strajk, czyli zgodna z prawem możliwość powstrzymania się od pracy bez konsekwencji prawnej. Tym samym ogłoszenie strajku przez związek zawodowy jest aktem administracyjnym skierowanym do pracodawcy oraz pracowników. Zważywszy na zbiorowego adresata, wydaje się być tzw. aktem generalnym niż decyzją administracyjną, choć sprawa jest warta bliższej analizy. Ogłoszenie strajku kształtuje sytuację prawną pracodawcy nie tylko w kontekście pracowników własnych, ale także tymczasowych.

Analiza przepisów karnych wskazuje także, iż w toku sporu pojawia się organ wyłaniany *ad hoc*, jakim jest „podmiot reprezentujący interesy pracowników”

(art. 17 ust. 3 ustawy o rozwiązywaniu sporów zbiorowych). Podejmuje on „decyzje”. Wspominam o tym nie dlatego, żebym posądzał ustawodawcę o taką przenikliwość, iż od początku postrzegał powyższą ustawę jako administracyjnoprawną, ale dlatego, że warto zachować pokorę wobec naturalnego znaczenia języka prawnego. Użycie słowa „decyzja” w kontekście rozpoczęcia strajku jest zupełnie oczywiste. Jeden podmiot (związek lub wyłoniony przez niego organ) decyduje, inny podmiot (pracodawca) ma tylko obowiązki i ograniczenia, a jeszcze inne podmioty (pracownicy) nabywają prawa. Nie ma tu miejsca na równorzędność stron. A zatem nie ma tu miejsca na prawo cywilne.

Konsekwentnie, pracodawcy mogą się bronić przed nielegalnymi sporami i strajkami przed sądami administracyjnymi, a nie tylko przed sądami cywilnymi lub pracy. Związek zawodowy jako podmiot władzy publicznej ma z kolei obowiązek działania zgodnie z prawem. Powyższe ma zresztą znaczenie nie tylko negatywne, ale i pozytywne. Sfera negatywna to nienaruszanie prawa. Sfera pozytywna to obowiązek działania bez zwłoki. Skoro związek zawodowy wyposażono we władzę, to ma on także obowiązek podejmowania działań. Tym samym niedopuszczalne jest przeciąganie lub zawieszenie sporu bez zgody pracodawcy. Stan uśpionego sporu stanowi bowiem naruszenie dóbr osobistych pracodawcy w zakresie jego wolności działalności gospodarczej. Powoduje nieuzasadniony stan niepewności. Nie wspominam już o trwającym zakazie wypowiedzenia umowy osobie prowadzącej spór. Tymczasem spór zbiorowy może wygasnąć jedynie związek zawodowy. Dlatego jego bezzasadna bierność jest deliktem działalności organu. Nie rozstrzygam przy tym, czy w tym przypadku stosujemy k.p.a., czy też ową zwłokę należy wywodzić z ogólnych regulacji dotyczących działania władzy.

Inne uprawnienia administracyjnoprawne związków zawodowych

Aktów prawa administracyjnego wydawanych przez związki zawodowe jest znacznie więcej niż wyżej wymienione. Polskie prawo pracy dostarcza podmiotom zbiorowego prawa pracy wiele innych kompetencji z tego zakresu. Czasem jest to domena związków zawodowych, a czasem przedstawicieli pracowników.

Typową regulacją z zakresu prawa administracyjnego jest ustawa o społecznej inspekcji pracy. Na jej podstawie wydawanych jest szereg różnych aktów — od wyborów do zaleceń włącznie. Wszystkie te akty mogą podlegać sądowej ocenie co do ich legalności.

Związki zawodowe mają wiele kompetencji w zakresie pozyskiwania informacji. Dlatego wezwanie związków do udzielenia informacji w trybie art. 27 ustawy o związkach zawodowych jest niczym innym jak ukształtowaniem sytuacji prawnej pracodawcy.

Podobne do związków uprawnienia posiadają rady pracowników. Dotyczy to zarówno kwestii indywidualnych (zgoda na wypowiedzenie umowy), jak i żądania udzielania informacji.

Czasem uprawnienia o charakterze administracyjnoprawnym przysługują pracodawcy i związkom lub przed-

stawicielom pracowników występującym łącznie. Dobrym przykładem jest zawieszenie stosowania postanowień umów o pracę lub zawieszenie stosowania aktów prawa zakładowego (art. 9¹, art. 23^{1a}, art. 241²⁷ k.p.). Istotą powyższych aktów jest ograniczenie praw pracowników bez ich udziału.

Kontrola sądowa i odpowiedzialność

Zidentyfikowanie decyzji pracodawców oraz podmiotów społecznych jako aktów prawa administracyjnego ma kluczowe znaczenie dla wykładni prawa pracy.

Po pierwsze, otwiera prewencyjną drogę sądową. Co więcej, otwiera ją w pionie sądownictwa administracyjnego, wyspecjalizowanego w analizie procedur i granic uznania administracyjnego. Nie ogranicza to oczywiście drogi sądowej przed sądami pracy. Te ostatnie mają kognicję tam, gdzie spór dotyczy pracownika i pracodawcy z tytułu roszczeń dotyczących bezpośrednio stron stosunku pracy. Tam, gdzie pojawia się potrzeba analizy aktów pochodzących od organów społecznych lub dotyczących funkcji społecznych, właściwe jest sądownictwo administracyjne.

Po drugie, sądy pracy mają prawo oceniać akty władztwa organów społecznych pod kątem zachowania granic uznania oraz zachowania procedur, nawet wtedy gdy czynności takie nie są zaskarżone przed sądami administracyjnymi. Sąd pracy stosuje bowiem procedurę cywilną, która nie zabrania prowadzenia samodzielnych ustaleń. Ponadto, skoro procedura cywilna nie wiąże sądów powszechnych uniewinniającymi orzeczeniami sądów karnych (art. 11 k.c.), to tym bardziej nie zabrania prowadzić samodzielnej oceny dowodów tam, gdzie kontroli administracyjnoprawnej w ogóle nie było. Inna rzecz, że realne zainteresowanie sądu pracy będzie dotyczyło raczej tego, czy pracodawca wystąpił o zgodę oraz jakie były przyczyny jej odmowy. Nie wystąpienie o zgodę powinno zostać uznane za naruszenie prawa.

Po trzecie, istotnym elementem działań organów oceniających zgodność z prawem aktów administracyjnych powinna być zasada proporcjonalności i subsydiarności. Skoro przedmiotem kompetencji podmiotów prawa pracy są prawa publiczne, z reguły ograniczające wolność innego podmiotu, to ich wykładnia musi być zawężająca. Innymi słowy, organ kształtujący sytuację prawną innego podmiotu ma tylko tyle uprawnień, ile jest niezbędne dla osiągnięcia celu oraz w sposób najmniej ograniczający wolność innych. Powyższe dotyczy w szczególności uprawnień informacyjnych związków zawodowych i rad pracowników. Uprawnienia w tym zakresie dotyczą wyłącznie spraw mających realne, a nie tylko hipotetyczne znaczenie dla prowadzenia działalności związkowej lub rad pracowników. Ponadto celem pozyskiwania informacji jest przede wszystkim wiedza, a nie forma, w jakiej jest przekazana.

Po czwarte, podmioty wykonujące władzę publiczną ponoszą odpowiedzialność za skutki działań bezprawnych. Zastosowanie znajdzie tu także art. 417 k.c. w zakresie odpowiedzialności skarbu państwa. Z tym że znajdzie on zastosowanie raczej rzadkie. W przypadku związków zawodowych skarb państwa nie będzie odpowiadał,

ponieważ związki posiadają osobowość prawną. Ponadto, osoby sprawujące funkcję organów ponoszą odpowiedzialność osobistą za swoje bezprawne działania. Członkowie zarządu związków zawodowych oraz członkowie rad pracowników nie są bowiem pracownikami podmiotów wykonujących akty władzy. W związku z tym nie ma do nich zastosowania art. 120 k.p. Chociaż należy dodać, że dotychczasowa wykładnia w tym zakresie nie jest obiecująca. Dlatego większą efektywność mogą tu znaleźć przepisy karne, tj. art. 231 (przekroczenie uprawnień przez funkcjonariusza) i art. 229 k.k.

Kończąc ten fragment rozważań należy podkreślić, że uznaję go zarazem za kluczowy. Obecny stan wykładni co do natury decyzji podmiotów zbiorowego prawa pracy jest wysoce niezadowolający. Wywodzony jest — choć nie wprost — z prawa prywatnego, co jest źródłem niezrozumiałości dla pracodawców niemocy wymiaru sprawiedliwości, w wyniku której związki zawodowe oraz rady pracowników posiadają niekontrolowaną przez nikogo władzę. Co więcej, nie ponoszą za swoje działania żadnej odpowiedzialności.

Gwoli rzetelności należy wspomnieć, że jakaś forma kontroli sądowej występuje. Jednak jest to kontrola wtórna i jedynie częściowa, polegająca na badaniu przesłanek deliktowych w toku procesu karnego. Innymi słowy, stwierdzenie niezgodności z prawem aktu działania związku może spowodować uniewinnienie lub umorzenie postępowania.

Przeprowadzona wyżej analiza ma oczywiście jeden istotny mankament. Grozi sądom administracyjnym zalewem spraw. Ale w kontekście konstytucyjnego prawa do sądu nie ma to żadnego znaczenia. Skoro państwo dało związkowi zawodowemu i radom pracowników władzę, to musi także zapewnić narzędzia dla jej efektywnej kontroli. Zwłaszcza że powyższej władzy związku otrzymać nie musiały. Warto zagłębić się w tekst konwencji nr 98 MOP, która nie przyznaje związkowi tego typu uprawnień, zresztą wyraźnie wskazując, że działalność związkowa powinna odbywać się poza godzinami pracy, chyba że sam pracodawca godzi się inaczej.

Ponadto uruchomienie drogi sądowej nie wstrzyma i nie spowolni możliwości prowadzenia działalności związkowej. Wreszcie, w stosunkowo krótkim czasie orzecznictwo wypracuje standardy właściwej wykładni, co spowoduje naturalne wygaśnięcie presji na wymiar sprawiedliwości.

Uwagi końcowe

Publikując ten artykuł mam świadomość oporu, na jaki napotkam. Największego spodziewam się ze strony działaczy związkowych. Po raz pierwszy okazuje się bowiem, że pełnienie funkcji w zarządzie związku to nie tylko przywilej, ale także duża odpowiedzialność. Jest ona osobista, a nie tylko „społeczna” przed załogą. Opór wywoła zapewne stwierdzenie, że członkowie zarządów związków są — przynajmniej w pewnym zakresie — osobami wykonującymi władzę publiczną. Inna sprawa, że opisana tu wykładnia jest wielką szansą dla związków do oczyszczenia się z ludzi, którym nie zawsze towarzyszą czyste in-

tencje. Zwłaszcza że zrobią to za nich pracodawcy. Działając uczciwi są w pełni bezpieczni.

Są i „złe” wiadomości dla pracodawców. Wiele wskazuje, że proces wypowiedzenia umowy o pracę w kontekście konsultacji związkowej jawi się jako wymagający pełnej transparentności w stosunku do typowanego do zwolnienia pracownika. Nie ma tu miejsca na tajność. Ponadto potraktowanie wadliwego wypowiedzenia lub rozwiązania umowy o pracę jako deliktu prawa publicznego otwiera — i słusznie — drogę dochodzenia zadośćuczynień z tytułu naruszenia dóbr osobistych.

Także znaczna część doktryny prawa pracy będzie miała zapewne trudności w modyfikacji swoich wieloletnich poglądów. Rozumiem to, bowiem proces ten dotyczy także i mojej osoby. Wiele moich publicznych wypowiedzi i publikacji w tej kwestii można ocenić obecnie jako całkowicie chybione.

Podobnie Sąd Najwyższy musiałby się wycofać z szeregu swoich wypowiedzi, które jawią się teraz jako oczywiście błędne. Dotyczy to przede wszystkim ciągu orzeczeń na temat tzw. nadużycia prawa w kontekście art. 32 ustawy o związkach zawodowych. Warto bowiem pamiętać, że każda kompetencja do wykonywania władzy oznacza zarazem obowiązek — a nie tylko przywilej — jej wykonywania. Co więcej, jest to obowiązek wykonywania władzy zgodnie z prawem i w krótkim terminie. Przekładając to na język konkretny, zarząd związku ma obowiązek wydać zgodę na wypowiedzenie lub rozwiązanie umowy o pracę, jeśli przyczyna jej wypowiedzenia lub rozwiązania jest rzeczywista, dotyczy pracownika, jest istotna i nie dotyczy działalności związkowej. Odmowa wydania zgody jest aktem bezprawnym. Tym samym pracodawca, który w powyższych okolicznościach wypowie lub rozwiąże umowę o pracę mimo braku zgody, o którą wystąpił, nie narusza prawa. Działanie człowieka niezgodnie z bezprawnym aktem władzy nie jest działaniem bezprawnym. W konsekwencji sąd powinien oddalać odwołania pracowników. Zamiast wymierzać karkołomną „sprawiedliwość” polegającą na tym, że nie przywraca pracownika do pracy i zasądza odszkodowanie, powinien oddalać odwołania w całości i obciążać kosztami.

Na marginesie należy zasygnalizować, że sądy pracy są w znacznej części sądami prawa administracyjnego. Przyjęcie tej prawdy musi napotkać opór, skoro przez lata twierdziliśmy, że są to wyspecjalizowane sądy prawa cywilnego. Nie rozwijam w tym miejscu tej bardzo interesującej kwestii. Zwracam jedynie uwagę, że znajdujące się w systemie sądów powszechnych sądy ubezpieczeń społecznych rozpatrują sprawy z zakresu prawa administracyjnego, a także iż kompetentną do spraw z zakresu prawa pracy w Sądzie Najwyższym jest Izba Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych. Czyżby więc sprawy

z zakresu prawa pracy były jedynymi sprawami z zakresu prawa cywilnego w tej Izbie, a jeśli tak, to dlaczego? Należy również dostrzec, że art. 1 k.p.c. odróżnia sprawy ze stosunków z zakresu prawa cywilnego od stosunków z zakresu prawa pracy, co sugeruje, że sprawy z zakresu prawa pracy nie są sprawami cywilnymi.

Wracając do głównego wątku artykułu, liczę, że z czasem nastawienie przeciwników się zmieni. Administracyjny charakter powyższych instytucji wydaje się być całkowicie naturalny. Można wręcz stwierdzić, że charakter prawny uprawnień związkowych to klasyka metody administracyjnoprawnej i trudno się z tym spierać. Przytoczone wyżej przykłady orzeczeń NSA na kanwie zgody rady gminy w kontekście art. 2 k.p.a. nie pozostawiają — w moim przekonaniu — żadnych wątpliwości co do trafności przeprowadzonego tu wyводу.

Ponadto wyłaniający się system relacji między partnerni społecznymi jest przede wszystkim sprawiedliwy, czego w żaden sposób nie można powiedzieć o wykładni jaką przyjmujemy w dniu dzisiejszym. Dostarcza narzędzi do ochrony wolności, w tym wolności działalności gospodarczej, oraz prawa do własności, które dzisiejsza wykładnia całkowicie dyskredytuje. Wreszcie już samo otwarcie drogi sądowej jest argumentem najwyższej rangi. Opisana wyżej wykładnia nie pozbawia związkowców ochrony tam, gdzie się ona należy. Pozostawia im wszelkie narzędzia prawne do zajęcia wolnego od nacisków stanowiska. Daje natomiast narzędzia walki ze zdarzającą się patologią. Ale przede wszystkim stwarza szansę na to, aby pracodawcy przestali się bać związków zawodowych. A wszystko to daje podwaliny pod rozwój dialogu społecznego opartego na równowadze, a nie na nakręcającym się szantażu i budowaniu atmosfery lęku. Dodajmy, że są to metody stosowane przez obie strony tzw. dialogu.

Literatura

- Boć, J. (2007). *Prawo administracyjne*. Wrocław.
- Filipek, J. (1996). *Prawo administracyjne. Część I. Instytucje ogólne*. Kraków.
- Majchrzycka-Guzowska, A. (1999). *Finanse i prawo finansowe*. Warszawa.
- Młynczyk, Z. (1967). Wymóg zgody na rozwiązanie lub wypowiedzenie umowy o pracę jako instytucja prawna. *Praca i Zabezpieczenie Społeczne*, 5.
- Olszowy, W. (1999). *Decyzja podatkowa — podejmowanie i kontrola*. Warszawa.
- Wójtowicz, W. (2008). *Zarys finansów publicznych i prawa finansowego*. Warszawa.
- Zieliński, T. (1977). *Stosunek prawa pracy do prawa administracyjnego*. Warszawa.
- Zimmermann, J. (2012). *Prawo administracyjne*. Warszawa.