

**Janusz Żołyński**

Uczelnia Jana Wyżykowskiego w Polkowicach

## **PRAWO PRACY – PRAWO PRYWATNE CZY PRAWO PUBLICZNE. ROZWAŻANIA NA TLE CHARAKTERU UMOWY O PRACĘ**

### **I. Uwagi wstępne<sup>1</sup>**

W literaturze prawa pracy zauważalne są doktrynalne rozważania, czy prawo pracy postrzegane winno być jako prawo prywatne z elementami prawa publicznego czy też jako domena prawa publicznego<sup>2</sup>. Stawianie tego pytania zasadne jest z wielu względów. Od uznania, czy prawo pracy ma charakter prawa prywatnego czy też prawa publicznego zależeć będzie w gruncie rzeczy przyjęcie charakteru norm tego prawa, a więc uznanie, czy są to normy względnie obowiązujące, semiimperatywne czy *ius cogens*<sup>3</sup>. Osobną kwestią w takim wypadku jest uznanie kognicji sądowej w szeroko rozumianej sferze prawa pracy. Otóż, czy sprawy z tego zakresu winny być rozstrzygane wyłącznie jak dotychczas przez sądy cywilne (sądy pracy), czy też nie powinny być niektóre kategorie spraw poddane pod orzecznictwo sądów administracyjnych (np. procesy w przedmiocie uznania zdarzenia za wypadek przy pracy oraz choroby zawodowej czy cała sfera dotycząca zabezpieczenia społecznego z tytułu choroby lub przejścia na emeryturę). Przedstawione w niniejszym artykule rozważania należy uznać wyłącznie za przyczynek do szerszej i pogłębionej dyskusji doktrynalnej nad charakterem prawa pracy, choć niektóre z poglądów mogą zostać uznane za wątpliwe. Jednakże, jak słusznie argumentują niektórzy autorzy, nawet błędny, ale solidnie uzasadniony pogląd, wnosi więcej do rozwoju nauki niż dziesiątki spolegliwych kompilacji<sup>4</sup>. W przedmiotowym opracowaniu skupię się na analizie prawa pracy pod kątem stosunków umownych, gdyż zatrudnienie na podstawie innego aktu niż umowa ma w Polsce znacznie mniejsze znaczenie.

---

<sup>1</sup> Do napisania niniejszego artykułu skłoniła mnie publikacja A. Sobczyk *Wolność pracy i władza*, Kraków 2015, z której zacerpnałem szereg myśli i spostrzeżeń.

<sup>2</sup> A. Sobczyk [w:] D. Dörre-Kolasa, M. Gładoch, P. Korus, L. Mitrus, A. Sobczyk, J. Stelina, M. Zieleńcki, *Kodeks pracy. Komentarz*, pod red. A. Sobczyk, Warszawa 2014, s. IX.

<sup>3</sup> Szerzej tę problematykę analizuję w opracowaniu *Charakter norm zbiorowego prawa pracy na przykładzie ustawy o rozwiązywaniu sporów zbiorowych*, [w:] *Studia z zakresu prawa pracy i polityki społecznej*, pod red. A. M. Świątkowskiego, Kraków 2015, s. 635–654.

<sup>4</sup> A. Sobczyk, *Wolność...*, s. 17.

## II. Zdefiniowanie pojęć

Przed rozstrzygnięciem problemu, czy prawo pracy jest prawem prywatnym czy też publicznym, niezbędne jest, co najmniej w zarysie, zdefiniowanie tych pojęć. Poszukiwania rozróżnienia prawa prywatnego od prawa publicznego należy dokonywać już w starożytności, gdyż rozróżnienie prawa prywatnego od publicznego jest dorobkiem jursprudencki rzymskiej. Nie wchodząc w szczegółowe przywoływania źródeł rzymskich, za przejaw prawa publicznego uznawano wtedy to prawo, które dotyczyło ustroju państwa<sup>5</sup>, a więc *ius publicum* regulowało organizację i funkcjonowanie państwa. Z kolei prawem prywatnym była ta materia, która dotyczyła korzyści jednostek, a więc mogła być regulowana poprzez same strony danego stosunku prawnego, gdzie pozostawiano im w tym zakresie dużą dowolność. Mając powyższe na uwadze, podstawowym kryterium rozróżnienia prawa prywatnego i publicznego była „korzyść” (*lac. utilitas*). Zadaniem norm prawa publicznego było więc przyniesienie korzyści społeczeństwu jako całości. Chroniło ono zatem interesy publiczne, a nie interesy prywatne. Należy jednak zwrócić uwagę, że w ówczesnym imperium rzymskim prawo publiczne rozwijało się zdecydowanie wolniej niż prawo prywatne, co w efekcie skutkowało utożsamianiem pojęcia „prawa” z „prawem prywatnym”.

Według współczesnej terminologii przez prawo publiczne należy uznać te akty prawne na podstawie których następuje wkraczanie przez państwo w sferę życia obywateli. W ten sposób następuje wprowadzanie regulacji podporządkowania jednego podmiotu drugiemu. Z tego też względu normy prawa publicznego w zasadzie mają charakter bezwzględnie obowiązujący (*ius cogens*), a realizacja ich obwarowana jest przymusem państwowym. Klasycznym przykładem prawa publicznego jest prawo administracyjne czy prawo karne.

Z kolei za prawo prywatne należy uznać te normy prawne, które regulują stosunki prawne zachodzące pomiędzy jednostkami, przy jednoczesnym uznaniu, że podmioty te traktowane są równorzędne. Prawo prywatne opiera się w swoich założeniach przede wszystkim na swobodzie umów, pozwalającym równorzędnym stronom swobodnie ułożyć sobie treść umowy. Zasadą prawa prywatnego będzie autonomia podmiotów, które samodzielnie kształtują regulacje pomiędzy nimi. Powyższą konsekwencją jest to, że prawo prywatne generalnie opiera się na normach względnie obowiązujących (*ius dispositivum*). Klasycznym przykładem prawa prywatnego jest prawo cywilne (Kodeks cywilny) czy międzynarodowe prawo prywatne, które w znaczeniu *stricto* stanowi zespół norm prawnych, których jedynym celem jest rozgraniczenie sfery działania różnych systemów prawnych państw, w zakresie jednak jedynie prawa prywatnego.

## III. Prywatne prawo pracy

W dotychczasowych rozważaniach w przedmiocie charakteru prawa pracy powszechnie zwracano uwagę na fakt, że prawo to *sui generalis* wywodzi się z prawa cy-

<sup>5</sup> I. Żeber, J. Rominkiewicz, E. Szymoszek, *Prawo rzymskie: teksty źródłowe do ćwiczeń*, Wrocław 1998, s. 11. Zob. też K. Kolańczyk, *Prawo rzymskie*, Warszawa, 1978, s. 24–25.

wilnego, a jego genezą historyczną jest jeszcze prawo rzymskie<sup>6</sup>. Skoro prawo pracy wywodzi się z prawa cywilnego, a prawo cywilne z prawa rzymskiego, to logicznym sposobem interpretacji prawa jest konieczność uznania, że początków prawa pracy należy również poszukiwać w prawie rzymskim. Za przejaw prawa pracy w prawie rzymskim należy uznać najem usług, zwany *locatio conductio operarum*<sup>7</sup>, w którym wolni ludzie oddawali do dyspozycji „pracodawcy” (*conductora*) własną siłę roboczą, przyrzekając świadczyć dla niego pracę (*operae*) w zamian za wynagrodzenie (*pensio*). Umowa najmu usług dotyczyła, podobnie jak obecna umowa o pracę, nie dostarczenia czy wytworzenia dzieła, lecz samego świadczenia usług. Przywołanie „regulacji” z prawa rzymskiego jest o tyle istotne, że prawo pracy samodzielłą pozycję w systemie prawnym zdobyło przede wszystkim drogą przekształcenia cywilnoprawnej umowy najmu pracy w konstrukcję umowy o pracę. Przekształcenie to było konsekwencją braku równości stron i potrzeby ochrony słabszej strony stosunku pracy jaką jest pracownik oraz innej, niepełnej ekwiwalentności świadczeń, która to pełna z kolei ekwiwalentność i równość jest cechą prawa cywilnego. Proces ten trwa do dzisiaj, a więc ma charakter historyczny i szczególne miejsce przypada w ramach prawa pracy przepisom Kodeksu cywilnego, z uwagi właśnie na silne kiedyś związki prawa pracy z prawem cywilnym. Uznanie prawa pracy za odrębną gałąź prawa nie oznacza jednak jego izolacji, separacji od innych gałęzi, tworzących jednolity system prawny obowiązujący w państwie. W literaturze zwracano uwagę na fakt, że: „Prawo pracy pozostaje w bardzo ścisłym związku genetycznym i normatywnym z prawem cywilnym”<sup>8</sup>. Tym niemniej na gruncie prawa polskiego formalne potwierdzenie emancypacji prawa pracy przyniosła ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Przepisy wprowadzające Kodeks cywilny<sup>9</sup>, która w obowiązującym do dziś § 1 art. XII stanowi, że Kodeks cywilny nie narusza przepisów ustawodawstwa pracy<sup>10</sup>. Jednocześnie związek normatywny między prawem pracy a prawem cywilnym uwidacznia się w przepisach, które przewidują stosowanie w wypadkach nie uregulowanych prawem pracy przepisów prawa cywilnego. Są to normy odsyłające, w szczególności norma zawarta w art. 300 k.p. Powyższe założenia prowadziły do uznania narzucającego wizję, że prawo pracy, stanowiące odrębną gałąź prawa, w istocie jest zmodyfikowanym prawem cywilnym, a więc prawem prywatnym.

W niniejszej sekwencji należy zwrócić uwagę, że za przyjęciem stanowiska, iż prawo pracy jest prawem prywatnym przemawia także prawo zwyczajowe, oczywiście nie w znaczeniu *common law*. Przez prawo zwyczajowe uznaję tutaj generalnie zwyczaj, który można określić terminem „zwyczaj zakładowy”, a więc funkcjonuje on w wy-

<sup>6</sup> O genezie prawa pracy, J. Jończyk, *Prawo pracy*, Warszawa 1984, s. 14–15 czy szeroko T. Zieliński, *Prawo pracy. Zarys systemu. Część I. Ogólna*, Warszawa–Kraków 1986, s. 65–88.

<sup>7</sup> Zob. w tym względzie opracowanie B. Baran, *Locatio conductio operarum a umowa o pracę w systemie polskiego prawa pracy*, Roczniki Administracji i Prawa. Teoria i praktyka, rok XII, Sosnowiec 2012.

<sup>8</sup> T. Zieliński, *Prawo pracy. Zarys systemu. Część I*, s. 140.

<sup>9</sup> Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Przepisy wprowadzające Kodeks cywilny, Dz.U. Nr 16 poz. 94 z późn. zm.

<sup>10</sup> A. Kijowski [w:] A. Celeda, E. Chmielek-Łubińska, L. Florek, G. Goździewicz, A. Hintz, A. Kijowski, Ł. Pisarczyk, J. Skoczyński, B. Wagner, T. Zieliński, *Kodeks pracy. Komentarz*, pod red. F. Floraka, Warszawa 2009, s. 1421.

miarze horyzontalnym, a nie wertykalnym. Doktryna prawa pracy zagadnieniu zwyczaj<sup>11</sup> w relacjach pracownik – pracodawca nie poświęca wiele uwagi, mimo że zwyczaj, a zwłaszcza zwyczaj zakładowy<sup>12</sup> odrywa istotną rolę w ocenie treści zobowiązania stron stosunku pracy i sposobu wykonania obowiązku<sup>13</sup>. Zwyczaj jest niczym innym, jak *quasi* umową, gdyż respektuje się określone, w sposób niesformalizowany, reguły postępowania<sup>14</sup> – przyjęte u pracodawcy „praktyki zakładowe”<sup>15</sup>. W tym względzie należy zauważyć, że w orzecznictwie SN uznaje się, iż zwyczaj może być przydatny przy wykładni oświadczeń woli oraz ocenie wykonania zobowiązania<sup>16</sup>. W tym kontekście, np. na gruncie zbiorowego prawa pracy, w szczególności istotne znaczenie będzie miała w trakcie prowadzenia rokowań w sporze zbiorowym dyrektywa respektowania utrwalonych w środowisku pracy tradycji i akceptowanych zwyczajów<sup>17</sup>.

#### IV. Publiczne prawo pracy

Poczyniony wcześniej wywód o prywatnym pochodzeniu prawa pracy należy uznać za słuszny. Prawo (a więc nie tylko prawo pracy) ma jednak charakter rozwojowy (dynamiczny). Z tego też względu jedną z podstawowych metod badawczych prowadzących do rozstrzygnięcia charakteru prawa pracy winna być historyczna metoda badawcza<sup>18</sup>. Pogląd mój wynika z faktu, że przyjmowanie, iż prawo pracy pozostaje także i obecnie w normatywnym oraz genetycznym związku z prawem cywilnym traci w znacznej części uzasadnienie. Stanowisko powyższe znajduje swoje oparcie aksjologiczne i normatywne.

##### *Uzasadnienie aksjologiczne:*

1. Podejmowanie zatrudnienia i następnie wola świadczenia pracy winna być rozpatrywana w kategoriach praw człowieka, a **tym samym w płaszczyźnie wolności**<sup>19</sup>. Nie

<sup>11</sup> Do zwyczaju odsyła także europejskie prawo pracy, używając określenia „praktyka” krajowa (ang. „practice” czy fr. „pratiques”).

<sup>12</sup> Przykładem zwyczaju zakładowego może być zwalnianie do czynności doraźnych działaczy związkowych na podstawie art. 31 ust. 3 ZwZaw.U. poprzez jedynie informowanie o tym pracodawcy, jeżeli pracodawca w określonym czasie nie zgłasza „sprzeciwu”.

<sup>13</sup> K. Jaśkowski, *Funkcje zwyczaju w prawie pracy*, PiZS 2008, nr 1, s. 2.

<sup>14</sup> Tym niemniej należy zwrócić uwagę, że zwyczaj nie może prowadzić, jak to użył L. Petrażycki do demoralizacji, oraz szerzyć „zarazę moralną i degenerację”, L. Petrażycki, *Wstęp do nauki polityki prawa*, Warszawa 1968, s. 29.

<sup>15</sup> W zakresie prawa zwyczajowego, przy czym odnośnie indywidualnego prawa pracy, takie stanowisko zajął między innymi SN w wyroku z dnia 15 listopada 2006 r., I PK 128/06, OSNP 2007, nr 23–24, poz. 346 czy w wyroku SN z 23 października 2003 r. I PK 425/02, OSNP 2004, nr 20, poz. 345.

<sup>16</sup> wyrok SN z 4 listopada 2008 r., I PK 82/08, MPP 2009, nr 3.

<sup>17</sup> K. W. Baran, *Rokowania zbiorowe w systemie ustawodawstwa polskiego*, [w:] *Prawo pracy. Zabezpieczenie społeczne (z aktualnych zagadnień)*, pod red. B.M. Ćwiertniaka, Opole 2001, s. 254.

<sup>18</sup> Stanowisko moje znajduje swoje uzasadnienie między innymi w tym, że pierwotnie prawo pracy zawierało w Polsce wyraźnie wymiar kontraktowy, a więc cywilny, lecz już np. w pierwszym okresie PRL prawo pracy miało wyraźnie wymiar administracyjny, o czym dalej.

<sup>19</sup> A. Sobczyk, *Wolność...*, passim.

oznacza to jednak, że wolność ta ma charakter absolutny, gdyż wolności absolutnej nie ma i nie może być we współczesnym społeczeństwie, ponieważ prowadziłyby to do anarchii i destrukcji organizmu państwowego. Stąd państwo, w szerokim zakresie wkracza władczo w proces, nazwijmy to świadczenia pracy. **Wydawane akty prawne dotyczące wolności nie są jednak czynnościami prawnymi w rozumieniu prywatnym (prawa cywilnego), lecz są aktami władzy publicznej.** Nie oznacza to, że prawo pracy pozostaje w całkowitej izolacji od prawa prywatnego. Wręcz przeciwnie. Przykładem tego może być to, że:

- umowa o pracę jest z reguły rezultatem zgodnej woli stron, w tym w szczególności pracownika,
- uwzględniając perspektywę wolnościową umożliwia się łączenie regulacji prawa pracy z cywilistyczną ochroną dóbr osobistych, którą efektywną postacią jest możliwość dochodzenia zadośćuczynienia<sup>20</sup>,
- przejawów związków prawa pracy z prawem cywilnym odnajdujemy w takich instytucjach, jak pracownicza odpowiedzialność materialna czy przedawnienie roszczeń.

2. Ustawodawca w regulacjach z zakresu prawa pracy wprowadził wiele norm prawnych o charakterze ochronnym. Chroni dobra pracownika w postaci: godności, zachowania minimalnego poziomu egzystencji, zabezpieczenia społecznego poprzez zapewnienie kontynuacji pracy czy otrzymywania pewnych świadczeń. Wprowadza regulacje o charakterze wertykalnym, które **nie mogą być traktowane w kategoriach równorzędności.** Państwo narzuca bowiem pewne rozwiązania stronom stosunku pracy w sferze prawa indywidualnego (np. art. 23<sup>1</sup> k.p.) czy w sferze prawa zbiorowego (obowiązek prowadzenia rokowań nad układami zbiorowymi pracy czy regulacji dotyczące wprowadzenia w życie regulaminów). Normy prawne wprowadzają określonego rodzaju nakazy, których nie przestrzeganie zagwarantowane jest sankcjami administracyjno-karnymi (grzywnami), czy też „sankcjami” w postaci naruszenia praw i wolności związkowych, skutkujących możliwością wszczęcia sporu zbiorowego. Wszystko to wpisuje się w konstytucyjną zasadę społecznej gospodarki rynkowej. **Funkcją społecznej gospodarki rynkowej winno być z jednej strony uwzględnianie wymogów ekonomii w prowadzonej działalności, lecz z drugiej strony „wrażliwość” na człowieka i tym samym uwzględnianie celów społecznych, a nawet socjalnych.**

3. Ochrona wartości socjalnych w prawie pracy, jakimi są zabezpieczenie społeczne, zdrowie i życie, czy ochrona macierzyństwa powoduje, że w rozumieniu *largo* organom władzy publicznej nadaje się uprawnienia nadzorcze w procesie stosowania obowiązującego prawa i przy zauważonych nieprawidłowościach dokonywania jego „korekt”, np. poprzez wskazania interpretacyjne (czynione między innymi przez MPiPS, ZUS czy PiP).

4. Od strony aksjologicznej państwo **winno chronić zarówno pracowników, jak i pracodawców.** Nie ma przy tym znaczenia czy pracodawcą jest osoba fizyczna, czy osoba prawna. Pracodawca jako osoba prawna od strony konstrukcyjnej jest określonym zespołem ludzkim utworzonym w celu prowadzenia pewnej działalności. Występuje zatem po stronie pracowniczej i pracodawców człowiek, a więc w świetle konstytucji mają

<sup>20</sup> A. Sobczyk, *Wolność...*, s. 59.

oni te same prawa i wolności konstytucyjne. W Polsce porządek społeczny zbudowany jest na zasadach solidaryzmu społecznego, co jest zgodne z trendami europejskimi. Zasada ta oznacza, że wszyscy obywatele, a więc zarówno pracownicy i pracodawcy posiadają wspólny interes w państwie, co oznacza prymat wspólnoty nad jednostką. **Obowiązkiem państwa jest przy tym takie konstruowanie przepisów prawa, zgodnych z podstawowymi normami etycznymi obowiązującymi i akceptowanym w danym czasookresie przez społeczeństwo, aby gwarantowały systemowy poziom ochrony tych wartości, celem których dokonało się historyczne wyewoluowanie prawa pracy z prawa cywilnego**<sup>21</sup>.

*Uzasadnienie prawne:*

Przyjęte w obowiązującym prawie pracy (a więc nie tylko Kodeksie pracy) rozwiązania mają niejednokrotnie charakter władczy; dyrektywy jednostronnej. Sprowadzać się to będzie między innymi do:

1. Charakteru prawnego umowy o pracę, która ma – moim zdaniem – cechy umowy administracyjnej (lecz nie jest *sensu stricto* umową administracyjną), a więc umowy o charakterze publicznym<sup>22</sup>. W tym miejscu należy zwrócić uwagę, że umowa administracyjna **nie jest przedmiotem polskiej regulacji**. Z tego też względu należy odwołać się do dorobku doktryny państw obcych. Na gruncie, np. prawa niemieckiego umowa administracyjna jest formą działania, która powoduje powstanie, zmianę, lub zniesienie stosunku prawnego w dziedzinie prawa publicznego. Służy ona wykonaniu norm prawnych należących do prawa publicznego lub określa publicznoprawne uprawnienie albo obowiązek (lub zwalnia z niego) obywatela. Umowa taka powstaje w drodze porozumienia organu i obywatela, a nie jednostronnej czynności prawnej. Podlega ochronie poprzez poddanie kognicji sądów administracyjnych. Z kolei we Francji umowa administracyjna jest kontraktem zawierany przez państwo i inne osoby prawne zawsze z podmiotem prywatnym mającym na celu uzyskanie dóbr i usług o cechach użyteczności publicznej poprzez czynność prawną. Z założenia celem tych kontraktów jest zorganizowanie służby publicznej lub zapewnienie jej funkcjonowania przez użycie dwustronnych środków prawnych. Przy zawarciu takiej umowy organ i podmiot prywatny zgodnie wyrażają swoją wolę oraz poddają się prawu administracyjnemu, mając przy tym zapewnioną ochronę sądowo-administracyjną.

Rozpatrując zagadnienie umowy administracyjnej należy uznać, że w określonych okolicznościach ustawodawca czasem dokonuje modyfikacji umów o charakterze cywilnym. Istotą umowy administracyjnej jest bowiem działanie dwustronne – podejmowane z jednej strony przez organ administracji publicznej, a z drugiej strony przez podmiot zewnętrzny. Do umowy takiej dochodzi poprzez negocjacje między tymi dwoma pod-

<sup>21</sup> Pogląd, idea, zaczerpnięta z opracowania A. Sobczyk, *Wolność pracy i władza*.

<sup>22</sup> Już w okresie międzywojennym F. Zoll uznał, że umowa o pracę straciła charakter wolnej umowy prywatno-prawnej, a zmieniła się w układ o charakterze prawno-publicznym, F. Zoll, *Prawo pracy w biegu wieków*, Rocznik prawniczy wileński, Wilno 1930, s. 7 (za: T. Wyka, *Miejsce prawa pracy w systemie prawa polskiego*, [w:] *Zarys systemu prawa pracy. T. 1, Część ogólna prawa pracy*, pod red. K. W. Barana, Warszawa 2010, s. 150.

miotami, podczas której podmiot zewnętrzny staje na równorzędnej pozycji z organem (bez władztwa). Umowa ta stwarza stan prawny zgodny z oczekiwaniami obu stron. Jest elastyczną formą osłabiającą rygory, zasady związania prawem administracyjnym i może w danej sytuacji zastąpić władczy akt administracyjny lub być dla niego alternatywą.

W umowie o pracę widoczny jest silny element publiczno-prawny. Państwo poprzez swoje regulacje w dużym zakresie narzuca treść tej umowy, czyniąc tym samym strony jej nie **w pełni** autonomiczne. (Autonomia, a więc element prywatny widoczny jest, np. w możliwości zawarcia umowy na okres próbny, czy ustalenia innej daty nawiązania umowy o pracę, a innej daty rozpoczęcia pracy). Ponadto państwo wplata w nią bezpośrednio lub pośrednio inne elementy o charakterze nakazowym, którymi są między innymi:

- dopuszczenie do pracy możliwe jest dopiero po przeprowadzeniu wstępnych badań lekarskich,
- w czasie trwania umowy o pracę, pewien okres niezdolności do pracy powoduje, że ponowne *de facto* podjęcie pracy wymaga przeprowadzenia badań kontrolnych,
- na pracodawcę został nałożony administracyjny obowiązek zapewnienia pracownikowi higienicznych i bezpiecznych warunków pracy. Tym samym pracownik w stanach zagrożenia jego życia i zdrowia może odmówić (zawiesić czasowo) realizacji łączącego go z pracodawcą stosunku pracy i to bez żadnych z tego tytułu konsekwencji (art. 210 k.p.),
- ustawodawca wprowadza obowiązki informacyjne dotyczące pracy (art. 29<sup>2</sup> k.p.).

Obowiązujące regulacje dotyczące umowy o pracę charakteryzują się ograniczonym zakresem ekwiwalentności (o czym dalej). Pracodawca dokonując zatrudnienia pracownika przejmuje na siebie szerokie obowiązki socjalne (urlop, świadczenia chorobowe), które to obowiązki należą do obowiązków ze sfery publiczno-prawnej. Są to więc relacje publiczno-prawne pomiędzy pracownikiem a pracodawcą.

Rozpatrując umowę o pracę nie można jednak zapominać o pierwiastku cywilnym, które w sobie zawiera przynajmniej w takich regulacjach umożliwiających w pewnym zakresie swobodne zawarcie niektórych umów. Używam określenia „w pewnym zakresie”, gdyż swobody tej nie można odnieść do klasycznych reguł cywilistycznych. Według założeń cywilistycznych odmowa zawarcia określonej umowy nie będzie, co do zasady, wywoływała żadnych skutków prawnych, zarówno tych nazwijmy pozytywnych, jak i niepożądanych. Z kolei na gruncie prawa pracy odmowa zawarcia umowy, np. o tzw. zakazie konkurencji czy umowy o współodpowiedzialności materialnej może skutkować podstawą do odmowy zawarcia samej umowy o pracę, a po jej zawarciu stanowić samoistną podstawę do jej wypowiedzenia. Z tego też względu umowa o pracę nie jest klasyczną, według reguł cywilnych, umową opartą na całkowitej autonomii stron i należy się skłonić do poglądu, że **jest to umowa ze sfery administracyjnej**. Jest to umowa ze sfery prawa administracyjnego (o charakterze administracyjnym), gdyż występuje element podporządkowania i tym samym możliwość wydawania poleceń o cechach władczych (nakazowych), choć sam fakt zawarcia jej w dużej mierze oparty jest na autonomii stron ją zawierających, w szczególności źródłem jej jest **wolność** kandydata na pracownika. Oczywiście podjęcie pracy nie wymaga zgody organu administracji publicznej czy

samorządowej, a także nie jest obciążone nakazem administracyjnym podjęcia pracy, choć w przeszłości w Polsce taki obowiązek istniał<sup>23</sup>.

2. Jako przejaw prawa publicznego jawi się obowiązek spełnieniu przez pracodawcę wymogu konsultowania z przedstawicielstwa pracowniczymi określonych decyzji (np. o rozwiązaniu umowy o pracę) czy uzyskania zgody na pewne przedsięwzięcia (np. czasowe zawieszenie przepisów prawa pracy). Przepisy stanowione przez państwo umożliwiają mianowicie tworzenie związków zawodowych, których działanie wykracza poza stosunki pracy. Ustawodawca narzuca także model ruchu związkowego, nadając szczególne uprawnienia związkom zawodowym posiadającym status zakładowej organizacji związkowej czy tzw. związkom reprezentatywnym, ponieważ uzyskanie przez te organizacje tego statusu prowadzi do uprawnień w postaci: zawierania aktów autonomicznego prawa pracy, jak regulaminów pracy, regulaminów wynagradzania czy układów zbiorowych pracy. Ponadto przykładem nom o charakterze administracyjnym, jest tryb rozwiązywania sporu zbiorowego, ściśle określony przez ustawodawcę.

3. Prawo pracy zawiera w sobie wiele instytucji o szeroko rozumianym charakterze socjalnym, przez które należy rozumieć nie tylko świadczenia z zakładowego funduszu świadczeń socjalnych, lecz także takie, jak: wynagrodzenie chorobowe i w ogóle świadczenia chorobowe, świadczenia powypadkowe, świadczenia związane z rodzicielstwem, wypłata dodatkowej pensji urlopowej, itp. Publiczny charakter prawa pracy w tym względzie uwidacznia się w tym, że należności te przysługują pracownikowi **nie z tytułu obowiązków wzajemnych**, bo brak jest tutaj wzajemności z powodu łączącego strony stosunku pracy, lecz z uwagi na konieczność zaspokajania potrzeb pracownika, które swoje źródło znajdują w charakterze publicznym (państwo nakazuje zapewnienie człowiekowi świadczącemu pracę lub jego bliskim *de facto* dodatkowych świadczeń finansowych). To z kolei wykracza poza standardy prawa prywatnego. Ponadto pracodawca wydając „decyzję” w sprawie, np. uznania zdarzenia za wypadek przy pracy *de facto* i *de iure* rozporządza środkami publicznymi, jakimi są świadczenia z ubezpieczenia społecznego, gdyż decyduje<sup>24</sup> czy świadczenie to jest wypłacane w wysokości 100%, a nie obniżone, jak przy innym tzw. okresie chorobowym.

4. Podmiot zatrudniający pracownika ograniczony jest w możliwości pozbawienia jego pracy. Wprowadzone zostały kryteria ograniczające w postaci konieczności uzasadnienia rozwiązania umowy o pracę na czas nieokreślony, ustawowej długości okresu wypowiedzenia, trybu przeprowadzenia konsultacji lub wręcz zgody określonych organów na rozwiązanie stosunku pracy. Ponadto pracodawca nie może rozwiązać umowy o pracę w pewnych sytuacjach życiowych pracownika (choroba czy urlop). Szczęólnego znaczenia przybiera ochrona z uwagi na tzw. wiek przedemerytalny. Ochrona ta ma wybitnie charakter publiczny, **gdyż przybiera postać klauzuli o charakterze społecznym**. Funk-

<sup>23</sup> Ustawa z dnia 7 marca 1950 o zapobieganiu płynności kadr w zawodach lub specjalnościach szczególnie ważnych dla gospodarki społecznej, Dz.U.1950, Nr 10, poz. 107. Z tego też względu prawo pracy zawierało w sobie wyraźnie wymiar publiczny z silnie zaakcentowanym pierwiastkiem administracyjnym, gdyż zgodnie z przywołaną ustawą właściwe organy państwa wydawały nakazy administracyjne, a nich nie wykonanie egzekwowane było w postaci sankcji administracyjno karnej.

<sup>24</sup> Oczywiście decyzja pracodawcy nie oznacza, że jest ona ostateczna, gdyż podlega ona czynnościom kontrolnym organów ZUS, które mogą ją zakwestionować.

cją jej jest mianowicie zabezpieczenie socjalne osób w starszym wieku, które miałyby utrudnione możliwości nie tylko w znalezieniu pracy, lecz także pracy na określonym poziomie wynagrodzenia. Państwo wręcz obliuguje pracodawcę do kontynuacji zatrudnienia i sprawowania opieki nad tą grupą pracowników. Nie ma to zatem żadnego związku z ekwiwalentnością stosunku pracy, tym bardziej, że osoby te mogą wykonywać pracę nie tak właściwie lub mniej wydajnie, niż pracownicy w niższym zakresie wiekowym. W tym też względzie niezgodne z prawem rozwiązanie umowy o pracę może skutkować ustawowym przymusem ponownego nawiązania stosunku pracy w przypadku orzeczenia sądowego przywracającego do pracy. Dokonywane jest to w postaci przymusu, jakim jest egzekucja sądowa (art. 1030 k.p.c.).

5. Ustawodawca nakłada na pracodawcę reżim odpowiedzialności o charakterze administracyjnym związany z obowiązkiem przeciwdziałania mobbingowi i narzuca obowiązek zachowania równouprawnienia w zatrudnieniu. Naruszenie tego reżimu obwarowane jest sankcjami, w tym sankcjami administracyjno-karnymi. Nakłada także na pracodawcę ustawowe obowiązki restytucyjne związane z rozwiązaniem stosunku pracy – np. obowiązek ponownego nawiązania stosunku pracy w przypadku zwolnień z przyczyn nie dotyczących pracodawcy (art. 9 ust. 1)<sup>25</sup> czy po ustaniu okresu niezdolności do pracy (art. 53 § 5 k.p.)<sup>26</sup>.

6. Państwo wprowadza rygorystyczne ograniczenia co do możliwości zawierania rodzajów umów o pracę, limitując ściśle kryteria rodzajów umów bezterminowych i terminowych. Nie pozostawia zatem stronom stosunku pracy swobody zawierania innych rodzajów umów o pracę niż te wynikające, co do zasady, z Kodeksu pracy. Szczególnie widoczne jest to w sferze możliwości zawierania i modyfikowania umów terminowych (umowy na okres próbny czy na czas określony). Regulacje te wyrażają w istocie rzeczy **przymus prawny** decydujący o wyborze rodzaju umowy o pracę. Pozbawia się wobec tego strony stosunku pracy cywilistycznej swobody kontraktowej i tym samym cywilistycznej możliwości zawierania umów, które w prawie cywilnym nazywane są umowami nienazwanymi (co w prawie pracy można by określić nienazwanymi umowami pracowniczymi)<sup>27</sup>.

7. Elementem publiczno-prawnym w prawie pracy jest jedna z podstawowych funkcji państwa, która sprowadza się do regulacji warunków pracy<sup>28</sup>. Regulacje prawa stano-

<sup>25</sup> Ustawa z dnia 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników, t.j. Dz.U. z 2015 r., poz. 192.

<sup>26</sup> W tym zakresie zob. np. wyrok SN z dnia 23 kwietnia 2014 r., I PK 255/13 wraz z glosą A. Wypych-Żywickiej, OSP 2015, nr 7–8.

<sup>27</sup> Przejawem ingerencji państwa w kwestie dotyczące możliwości zawierania określonych rodzajowo umów o pracę jest ostatnia nowelizacja Kodeksu pracy – ustawa z dnia 25 czerwca 2015 r., Dz.U. poz. 1220 – która pozbawia strony stosunku pracy uprawnienia do zawierania umowy o pracę na czas wykonywania pracy. Na marginesie, decyzja ustawodawcy spotkała się z krytycznym stanowiskiem I Prezesa SN wyrażonym w piśmie z dnia 15 maja 2015 r. (BSA III – 021 – 149/15).

<sup>28</sup> Szczególnego zwrócenia uwagi wymaga okoliczność, że wspólną cechą najbardziej znanych modeli zatrudnienia na świecie jest obserwowane od dziesięcioleci akceptacja wzrostu państwa i reprezentantów pracowników na kształtowanie warunków zatrudnienia, A. Szalkowski, *Efektywnościowe modele stosunków pracy*, PiZS 1997, nr 12, s. 17. Autor ten dokonuje między innymi syntezy stosunków pracy w tzw. modelu europejskim, amerykańskim i japońskim. Zob. też monografię H. Szewczyk, *Ochrona dóbr osobistych w zatrudnieniu*, Warszawa 2007.

wionego wprowadzają mianowicie szeroki nadzór i możliwość ingerencji w świadczoną pracę poprzez określone instytucje, co jest przejawem publiczno-prawnej ochrony interesów pracowników przed pracodawcą. Od strony aksjologicznej wartością chronioną w zakresie szeroko rozumianego BHP jest zachowanie zdolności do świadczenia pracy i sprowadza się ono między innymi do:

A. zgodnie z ustawą o PIP<sup>29</sup> (art. 10 ust. 1) do zadań PIP należy nadzór i kontrola przestrzegania przepisów prawa pracy. Należy zatem uznać, że dotyczy to wszystkich przepisów prawa pracy, a więc tych stanowionych przez państwo, jak i przez pracodawców samodzielnie oraz w porozumieniu z przedstawicielstwami pracowniczymi (układy zbiorowe pracy, regulaminy, statuty), gdyż zgodnie z art. 9 § 1 k.p. autonomiczne prawo pracy należy do źródeł prawa pracy. Stąd między innymi inspektor tej instytucji jest uprawniony do:

– nakazania usunięcia stwierdzonych uchybień w ustalonym terminie w przypadku, gdy naruszenie dotyczy przepisów i zasad bezpieczeństwa i higieny pracy;

– czy nakazania wstrzymania prac lub działalności, gdy naruszenie powoduje bezpośrednie zagrożenie życia lub zdrowia pracowników lub innych osób wykonujących te prace lub prowadzących działalność; skierowania do innych prac pracowników lub innych osób dopuszczonych do pracy wbrew obowiązującym przepisom przy pracach wzbronionych, szkodliwych lub niebezpiecznych albo pracowników lub innych osób dopuszczonych do pracy przy pracach niebezpiecznych, jeżeli pracownicy ci lub osoby nie posiadają odpowiednich kwalifikacji; nakazy w tych sprawach podlegają natychmiastowemu wykonaniu.

B. zgodnie z ustawą o SIP<sup>30</sup> społeczny inspektor pracy w razie stwierdzenia naruszeń lub uchybień związanych z bezpieczeństwem i higieną pracy w zakładzie, może wydać kierownikowi zakładu zalecenie dotyczące usunięcia w określonym terminie stwierdzonych uchybień lub nawet wstrzymania pracy urządzeń w przypadku bezpośredniego zagrożenia, mogącego spowodować wypadek przy pracy. Kierownik zakładu pracy może natomiast wnieść sprzeciw wobec takiego zalecenia do PIP w terminie 7 dni od dnia jego otrzymania<sup>31</sup>.

<sup>29</sup> Ustawa z dnia 13 kwietnia 2007 r. o Państwowej Inspekcji Pracy, Dz.U. Nr 89, poz. 589 z późn. zm.

<sup>30</sup> Ustawa z dnia 24 czerwca 1983 r. o społecznej inspekcji pracy, Dz.U. Nr 35, poz. 163 z późn. zm.

<sup>31</sup> Na zasadzie sygnalizacji należy zwrócić uwagę, że osobną kwestią w przedmiotowej materii jest to, że stosując wykładnię językową zalecenie społecznego inspektora pracy wymaga jego realizacji przez pracodawcę (zob. W. Sanetra, *Komentarz do art. 11 ustawy o społecznej inspekcji pracy*, LEX). Pracodawca ma wprawdzie prawo złożenia sprzeciwu, lecz sprzeciw nie wstrzymuje wykonania zalecenia. Tym samym pracodawca w sposób arbitralny, przez inny podmiot zostaje zmuszony do jego realizacji. Użycie sformułowania „zmuszony” jest w tym znaczeniu, że jeżeli pracodawca nie zrealizuje zlecenia, lecz został złożony sprzeciw, to nie powoduje to skutku w postaci możliwości nałożenia kary grzywny. Takie stanowisko wynika z § 10 pkt 6 uchwały Rady Państwa z dnia 6 lipca 1983 r. w sprawie wytycznych do działalności społecznych inspektorów pracy, M.P. Nr 23, poz. 128. W tym miejscu pragnę zwrócić uwagę, że stosując wykładnię celowościową wyrażam pogląd, iż do czasu rozpatrzenia sprzeciwu pracodawca nie jest zobligowany do wykonania zalecenia. Od strony aksjologicznej celem powyższej regulacji jest ochrona dóbr pracowniczych jakim jest zdrowie i życie pracowników. Nie można jednak zapominać, że w aspekcie wartości chronionych należy mieć na uwadze również dobro pracodawcy w postaci możliwości swobodnego prowadzenia działalności, w tym ochrony jego własności. Decyzja SIP może te wartości pracodawcy ograniczać. Z tego też względu stosując przywołaną wykładnię celowościową, jeżeli nie występuje **bezpośrednie** zagrożenie chronionych dóbr pracowniczych, zalecenie nie musi być przez pracodawcę realizowane. Z uwagi na charakter opracowania tematyka ta nie będzie szerzej rozwijana.

8. Przejawem publicznym są uprawnienia związane z rodzicielstwem. Uprawnieniom tym nie sposób przyznać związku z wykonywaną pracą, a tym samym nie mają one charakteru ekwiwalentnego związanego ze stosunkiem pracy. Ustawodawca nakazuje kontynuowanie stosunku pracy (a właściwie zakazuje jego rozwiązywania) w pewnych okresach związanych z ciążą i rodzicielstwem. Szczególnym przejawem jest *de iure* publiczno-prawny nakaz kontynuowania zatrudnienia w przypadku zawarcia umowy na czas określony lub na okres próbny przekraczający jeden miesiąc, która uległaby rozwiązaniu po upływie 3 miesiąca ciąży, do dnia porodu. Powyższy nakaz kreuje stosunek pracy z **mocy prawa, a więc nie ma charakteru prywatnego, gdyż stosunek pracy trwa wbrew woli stron umowy o pracę**. Jak zauważa się w literaturze w szczególności aspekt publiczny będzie dotyczył tutaj umowy zawartej na okres próbny. Funkcją tej umowy jest sprawdzenie kwalifikacji, przydatności pracownika do pracy. Negatywna ocena pracownika dokonana przez pracodawcę powoduje mimo wszystko czasowe przedłużenie umowy o pracę<sup>32</sup>. Istotnym jest tutaj także fakt, że od strony aksjologicznej oraz wolnościowej (wolności kontraktowej i swobody wyboru prowadzenia przez pracodawcę wybranej działalności) umowa zostaje przedłużona, pomimo **braku potrzeby dalszego zatrudnienia pracownicy przez pracodawcę**. Odpada więc całkowicie aspekt realności zatrudnienia i tym samym ekwiwalentności świadczeń, przesłonięty wyłącznie potrzebą socjalną<sup>33</sup>.

9. Wymiar publiczny posiada wybitnie art. 29<sup>2</sup> § 2 k.p., zobowiązujący pracodawcę do „uzupełnienia” wymiaru etatu pracownikowi zatrudnionemu w niepełnym wymiarze i tym samym pozbawiając siebie możliwości zatrudnienia osoby „z zewnątrz”. Nie ma zatem generalnie znaczenia, że osoba z „zewnątrz” może posiadać wyższe kwalifikacje i predyspozycje do wykonywania pracy.

10. Na gruncie prawa pracy szczególnym rodzajem norm prawnych o charakterze publicznym jest uwłaszczanie czy upublicznianie miejsca świadczenia pracy będące wynikiem wprowadzenia przepisów o przydzielaniu pracownikom prawa do darmowych akcji prywatyzowanych przedsiębiorstw czy umożliwianiu zakupu ich na preferencyjnych warunkach.

Jest to w istocie decyzja w charakterze administracyjnym, wkraczająca władczo w sferę wolności pracodawcy (co prawda pracodawcy szeroko rozumianego jako „pracodawcy państwowego”), ograniczająca jego prawo własności<sup>34</sup>. Na marginesie należy zauważyć, że gwarantuje się tym samym większe bezpieczeństwo w aspekcie publicznym, gdyż zwiększa się bezpieczeństwo zatrudnienia. Prowadzi to zatem do poszerzenia w znaczeniu *largo* zakresu bezpieczeństwa socjalnego, co jest obowiązkiem państwa. Obowiązek zapewnienia bezpieczeństwa socjalnego następuje tutaj poprzez zwiększanie majątku osobistego pracowników, co przy konieczności wydłużania wieku emerytalnego i następującego w przyszłości spadku realnych świadczeń emerytalnych jest funkcją pań-

<sup>32</sup> A. Sobczyk, *Wolność...*, s. 195.

<sup>33</sup> Notabene z ochrony tej nie korzysta kobieta w ciąży pozostająca w stosunku pracy na podstawie umowy terminowej, jaką jest umowa o zastępstwo.

<sup>34</sup> Ustawa z dnia 30 sierpnia 1996 r. o komercjalizacji i prywatyzacji (teksty jedn. Dz.U.z 2015 r., poz. 747).

stwa w zapewnieniu bezpieczeństwa powszechnego (przeciwdziałaniem zamieszkom na tle pogłębiającego się ubóstwa).

11. Sferą publiczno-prawną prawa pracy jest zwiększanie udziału czy wpływu pracowników na współuczestniczenie w sprawach zakładu pracy<sup>35</sup>, co także nie pozostaje w sferze ekwiwalentności świadczenia pracy oraz nie odpowiada treści tzw. zobowiązaniowego charakteru stosunku pracy<sup>36</sup>.

12. Osobną kwestią jest cała sfera z zakresu ubezpieczeń społecznych, które również charakteryzują się w dużej mierze uznaniowością i decyzyjnością, pomimo że uznaniowość i decyzyjność obwarowane są koniecznością spełnienia pewnych przesłanek zawartych w konkretnych przepisach. Należy w tym miejscu zauważyć, że zagadnienia regulowane przepisami z zakresu tzw. ZUS w pierwszej kolejności mają charakter decyzji, od której to dopiero następuje odwołanie do sądów powszechnych (sądów pracy).

13. Przejawem norm o charakterze publicznym są przepisy ze sfery zbiorowego prawa pracy, a mianowicie, np. art. 28 ustawy o związkach zawodowych<sup>37</sup>, dotyczący żądania udostępniania informacji, w tym informacji niejawnych<sup>38</sup>, które uprawnienie związane jest ze stałym wzrostem znaczenia informacji w stosunkach społecznych<sup>39</sup>. Otóż pracodawca może odmówić udzielenia informacji związkowi zawodowemu, powołując się na ochronę informacji niejawnych w świetle ustawy o ochronie informacji<sup>40</sup>. W tym względzie orzecznictwo sądów administracyjnych<sup>41</sup> wprowadza reżim poddania takiej decyzji pod „kontrolę” sądową, a tym samym może doprowadzić do przymuszenia pracodawcy do udzielenia „spornej” informacji. W tym względzie należy zwrócić uwagę na fakt, że w wyniku umowy zawartej pomiędzy pracodawcą a związkiem zawodowym nie jest możliwe takie rozszerzenie zakresu informacji, które naruszałoby prawa osób trzecich (np. uprawniająca do uzyskania informacji o pracownikach będących lub nie członkami związku zawodowego).

14. Szereg regulacji prawa pracy poddane jest nadzorowi administracyjnemu w postaci nadzoru i możliwości wydawania decyzji władczych przez Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych. Otóż GIODO upoważniony jest do „ingerencji” w sferę gromadzenia i następnie przetwarzania danych osobowych. Zgodnie z ustawą o ochronie

<sup>35</sup> Jak choćby ustawa z dnia 7 kwietnia 2006 r. o informowaniu pracowników i przeprowadzaniu z nimi konsultacji, Dz.U. nr 79, poz. 550 z późn. zm.

<sup>36</sup> Szeroko na ten temat J. Wrątny, *Partycypacja pracownicza*, [w:] System Prawa pracy, t. 5. *Zbiorowe prawo pracy*, pod red. K. W. Barana, Warszawa 2014 oraz tenże w *Akcjonariat pracowniczy jako szczególny rodzaj partycypacji*, [w:] *Prawo pracy. Między gospodarką a ochroną pracy*. Księga jubileuszowa Profesora Ludwika Floraka, pod red. M. Latos-Miłkowskiej i L. Pisarczyka, Warszawa 2016.

<sup>37</sup> Ustawa z dnia 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych, tekst jedn.: Dz.U. z 2014 r. poz. 167.

<sup>38</sup> Szerzej zob. opracowanie A. Drozda, *Żądanie przez związek zawodowy informacji objętych ustawą o ochronie informacji niejawnych (ze szczególnym uwzględnieniem klauzuli „zastrzeżone”)*, PiZS 2012, nr 9, s. 30–32.

<sup>39</sup> Szerzej zob. np. monografię E. Maniewskiej, *Obowiązki informacyjne pracodawcy wobec pracownika w umownym stosunku pracy*, Warszawa 2013.

<sup>40</sup> Ustawa z dnia 25 sierpnia 2010 r. o ochronie informacji niejawnych, Dz.U. Nr 182, poz. 1228 z późn. zm.

<sup>41</sup> Np. wyroki: WSA w Warszawie z 16 stycznia 23004, II SAB 325/03 (<http://www.lexlege.pl/orzeczenie/118259/ii-sab-325-03>) czy WSA we Wrocławiu z 30 Września 2009, IV SAB /Wr 48/09, Legalis.

danych osobowych<sup>42</sup> (art. 18 ust. 1) GIODO z urzędu lub na wniosek osoby zainteresowanej, nakazuje administratorowi (a więc pracodawcy) przywrócenie stanu niezgodnego z prawem, a w szczególności: usunięcie uchybień, uzupełnienie, uaktualnienie, sprostowanie, udostępnienie lub nie udostępnienie danych osobowych, zastosowanie dodatkowych środków zabezpieczających zgromadzone dane osobowe, wstrzymanie przekazywania danych osobowych do państwa trzeciego, zabezpieczenie danych osobowych lub przekazanie ich innym podmiotom, usunięcie danych osobowych. Ponadto, na podstawie kontroli inspektor Biura GIODO (art. 17 ust. 2 przywołanej ustawy) może żądać wszczęcia postępowania dyscyplinarnego lub innego postępowania przewidzianego prawem przeciwko osobom winnym dopuszczenia do uchybień i poinformowania go, w określonym terminie, o wynikach tego postępowania oraz podjętych działaniach<sup>43</sup>.

15. Istotną kwestią przemawiającą za odwróceniem klasycznego postrzegania prawa pracy jest uznanie, że w procesie świadczenia pracy występuje element podporządkowania pracownika pracodawcy, który z uwagi na swój pierwiastek władczości jest cechą prawa administracyjnego. Władczość ta nie oznacza jednak władztwa publicznego nad człowiekiem. Jest ono, moim zdaniem, przejawem wolności. Wolności polegającej na dobrowolnym nawiązaniu stosunku pracy przez pracownika i tym samym dobrowolnym poddaniu się pewnego rodzaju władztwa nad osobą.

16. Element władztwa publicznego, nie w sferze indywidualnej w stosunku do pracownika przejawia się w tym, że państwo podejmuje szereg decyzji w organizowaniu szeroko rozumianego zatrudnienia, przeciwdziałania bezrobociu, ustanawiania zachęt do rozwoju przedsiębiorczości poprzez regulacje administracyjne w przedmiocie obniżania, zwrotu lub zwolnienia pracodawców z danin publicznych (podatków, opłat czy składek społecznych) czy zmianom wieku emerytalnego.

17. Publiczno-prawny charakter przepisów prawa pracy widoczny jest w wykazie prac wzbronionych pewnym grupom pracowników, co szczególnie widoczne jest w przypadku zatrudniania kobiet<sup>44</sup>, młodocianych<sup>45</sup> czy osób pełniących określone funkcje lub zajmujące określone stanowiska. Przepisy te nie tylko od strony aksjologicznej chronią pewne dobra (zdrowie kobiety i dziecka, a także młodocianego pracownika), lecz działają one w szeroko rozumianym interesie publicznym, co w konsekwencji pozostaje poza sferą prawa prywatnego. Otóż z uwagi na interes publiczny nie pozwalają na korzystniejsze ukształtowanie uprawnień pracowniczych<sup>46</sup>.

<sup>42</sup> Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych, tekst jedn. Dz.U. 2014, poz. 1181 z późn. zm.

<sup>43</sup> W zakresie zbiorowego prawa pracy, odnośnie zbierania danych osobowych strajkujący zob. J. Żołyński, *Ochrona danych osobowych strajkujący*, MPP 2013, nr 2.

<sup>44</sup> Rozp. RM z dnia 10 września 1996 r. w sprawie wykazu prac wzbronionych kobietom, Dz.U. Nr 114, poz. 545 z późn. zm. Osobną kwestią jest to, że ustawodawca niejednokrotnie zakazuje świadczenia pracy przez kobiety dokonując to w sposób arbitralny i tym samym wkracza władczo w sferę wolności. Zob. szerzej: H. Wierzińska, *Ewolucja regulacji prawnej zatrudnienia kobiet pod ziemią w kopalniach*, Państwo i Społeczeństwo 2010, nr 4, [https://repozytorium.ka.edu.pl/bitstream/handle/11315/691/Wierzinska\\_Halina\\_Ewolucja\\_regulacji\\_prawnej\\_\(21.08.2015\\_r.\)](https://repozytorium.ka.edu.pl/bitstream/handle/11315/691/Wierzinska_Halina_Ewolucja_regulacji_prawnej_(21.08.2015_r.)),

<sup>45</sup> Rozp. RM z dnia 24 września 2004 r. w sprawie wykazu prac wzbronionych młodocianym i warunków ich zatrudniania przy niektórych z tych prac, Dz.U. Nr 200, poz. 2047.

<sup>46</sup> L. Florek, *Ustawa i umowa w prawie pracy*, Warszawa 2010, s. 17.

18. Szczególnym elementem publiczno-prawnym w prawie pracy jest zapewnienie pracownikowi wynagrodzenia. Oczywiście relacja między pracownikiem a pracodawcą w tym zakresie ma w swej istocie charakter cywilistyczny. Polega na wzajemnej wymianie świadczeń (*facio ut des*), gdyż pracodawca zawłaszcza wynik pracy pobierając dochód od włożonego kapitału, wypłacając pracownikowi z tego tytułu pracy wynagrodzenie<sup>47</sup>. Wynagrodzenie ma co prawda charakter cywilistyczny, gdyż jest wyrazem ekwiwalentności za pracę przynoszącą zysk pracodawcy, a więc jest ze sfery umowy i ma aspekt kauzalny (stanowi powiązanie z wynikami pracy – art. 78 § 1 k.p.), jednakże wynagrodzenie jest wartością chronioną przez prawo publiczne, choćby w zakresie ustalenia wysokości minimalnego wynagrodzenia<sup>48</sup>, gdyż spełnia ono funkcję alimentacyjną. W tym też względzie aspekt publiczno-prawny przejawia się w regulacji i kontroli wynagrodzenia w sferze budżetowej poprzez ograniczenie wysokości poziomu płac.

19. Cechą publiczno-prawną jest czas pracy. Państwo narzuca regulacje w zakresie systemów i rodzajów czasu pracy, norm i ogólnego wymiaru czasu pracy, odpoczynku, świadczenia pracy w godzinach nadliczbowych oraz w porze nocnej czy dopuszczalności jej świadczenia w niedziele i święta. Poprzez powyższe unormowania chronione są takie wartości jak: zdrowie pracownika, prawo do życia rodzinnego, realizacja potrzeb społecznych, religijnych czy politycznych. Czas pracy chroni nie tylko bezpośrednio osoby pozostające w stosunku pracy, lecz także chroni życie i zdrowie obywateli, co przejawia się np. w skróconym czasie pracy w służbie zdrowia. Ograniczenie wymiaru czasu pracy tych pracowników nie jest powodowane wyłącznie potrzebą ochrony tej grupy pracowników, lecz potrzebą ochrony zdrowia i życia pacjentów przed tzw. błędem lekarskim. Chroni się zatem dobro pacjenta.

20. Pracodawca arbitralnie, a więc władczo, w wymiarze wertrykalnym, dokonuje rozróżnienia pracodawców na małych i dużych – do 20 pracowników i ponad. Tym samym narzuca konieczność przyjęcia do stosowania określonych aktów prawa zakładowego. Czyni to, np. w regulacjach dotyczących wymogu posiadania regulaminu wynagradzania i regulaminu pracy. Podziału tego także dokonuje w przypadku konieczności rozwiązania stosunku pracy z przyczyn niedotyczących pracodawcy – tzw. ustawa o zwolnieniach grupowych<sup>49</sup>.

21. Państwo ponadto poprzez „odgórne” i powszechne regulacje prawne dokonuje rozróżnienia odpowiedzialności pracowników za wyrządzoną szkodę pracodawcy z winy umyślnej i nieumyślnej, a tym samym arbitralnie narzuca reżim odpowiedzialności. Prawo stanowione o charakterze publicznym wprowadza przymus państwowy gwarantujący ograniczenie tej odpowiedzialności poprzez uznanie, że działania pracodawcy dokonujące „umownego” lub w ramach autonomicznych aktów prawa pracy „odwrócenia” tych

<sup>47</sup> J. Wratny, *Prawo do wynagrodzenia za pracę w świetle zasad sprawiedliwości i równości*, referat wygłoszony na XX Zjeździe Katedr i Zakładów Prawa Pracy i Ubezpieczeń Społecznych, Lublin 28–30 maja 2015 r.

<sup>48</sup> Regulacje tę stosuje się na podstawie ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę, Dz.U. Nr 200, poz. 2679 z późn. zm.

<sup>49</sup> Ustawa przywołana w przypisie 25.

rygorów, obwarowane są w świetle art. 9 § 2–3 i art. 18 k.p. **sankcją bezwzględnej nieważności**<sup>50</sup>.

Kończąc niniejsze rozważania należy zwrócić uwagę, że podanie wszystkich okoliczności prawnych, które powodują, że prawo pracy ma charakter prawa publicznego z oczywistych względów jest niemożliwe. Tym niemniej w doktrynie zbiorowego prawa pracy zauważa się, iż prawo pracy coraz bardziej „zmierza” w stronę prawa publicznego i tym samym nabiera co raz więcej jego cech. Podnosi się przy tym argumentację o konieczności jeszcze większego wzmocnienia pierwiastka publicznego w zbiorowym prawie pracy, np. poprzez wprowadzenie profesjonalnych i niezależnych mediatorów<sup>51</sup>. Osobnego zwrócenia uwagi wymaga fakt, że w najnowszej literaturze wyraźnie zwraca się uwagę, że prawo pracy nie jest częścią szeroko rozumianego prawa cywilnego czy prawa prywatnego<sup>52</sup>.

#### IV. Zakończenie

Poczynione w niniejszym opracowaniu rozważania, jednakże skrótowe i niestety nie pogłębione z uwagi na jego charakter, wskazują, że zasadne jest uznanie, iż prawo pracy jest w istocie rzeczą prawem przynależnym (podkreślam przynależnym, a nie należącym) do sfery prawa publicznego, choć genetycznie i w pewnym zakresie także normatywnie pozostaje w związku z prawem prywatnym. Ma zatem charakter heterogeniczny. Postawienie tej tezy posiada realne podstawy zarówno aksjologiczne, jak i normatywne. Prawo pracy, którego istota sprowadza się do wolnościowych stosunków umownych, w istocie rzeczy coraz silniej staje się prawem publicznym (ustawowym), gdyż jak użyto określenia w literaturze „prawo pracy nie ufa umowie”, a proces ograniczenia umowy przez ustawodawcę wciąż się poszerza<sup>53</sup>. Szczególnym przejawem sprowadzający się do uznania, że prawo pracy należy uznać za prawo publiczne jest umowa o pracę, która zawiera w sobie cechy charakterystyczne dla umowy administracyjnej. Ponadto szereg instytucji prawa pracy wyraża się stosowaniem nakazów i zakazów mające na celu wymuszenie określonych z reguły zachowań pracodawcy. Widoczne jest to w szczególności w zakresie ochrony rodzicielstwa, poprzez nakładanie na pracodawcę coraz to nowszych zobowiązań wobec pracowników, nieprzystające w żaden sposób do ekwiwalentności w zakresie stosunku pracy. Tym samym akty prawne dotyczące prawa pracy w istocie stają się bardziej aktami *stricto* politycznymi czy aktami ze sfery polityki społecznej, niż wyrazicielami potrzeb w stanowieniu prawa.

<sup>50</sup> Na marginesie należy zauważyć, że zawarcie w umowie o pracę klauzuli o podwyższonym „ryzyku” pracownika z tytułu wyrządzenia szkody i uznanie tej czynności za nieważne z mocy prawa jest w swojej istocie odwołaniem się do regulacji cywilistycznych (do art. 58 k.c.).

<sup>51</sup> Np. K. W. Baran i B. M. Cwiertniak, *O sporach zbiorowych pracy – uwagi de lege ferenda*, maszynopis udostępniony przez Autorów.

<sup>52</sup> W. Sanetra, *Wpływ orzecznictwa Sądu Najwyższego na Kodeks pracy i jego wykładnię*, referat wygłoszony na V Seminarium Szubertowskim 28 listopada 2014 r. w Łodzi, s. 17 (za:) A. Sobczyk, *Wolność...*, s. 64.

<sup>53</sup> L. Florek, *Ustawa i umowa*, s. 15.

Nie oznacza to jednak, że prawo pracy należy przypisać do szeroko rozumianego prawa administracyjnego czy też, że jest swoistą efemerydą prawa administracyjnego. W płaszczyźnie przedmiotowej, co szczególnie jest widoczne na tle Kodeksu pracy (który nie jest aktem kompleksowym, posiada wiele delegacji i przepisów odsyłających,<sup>54</sup> stanowi swoisty *corpus iuris laborantium*), prawo pracy **przybiera wymiar „interdyscyplinarny” całego systemu powszechnego prawa (co jest choćby także widoczne w prawie konstytucyjnym czy w prawach człowieka)**. Trudno jest bowiem dokonać ścisłego odróżnienia prawa ubezpieczeń społecznych, które jest częścią powszechnego prawa pracy, od prawa cywilnego, prawa administracyjnego<sup>55</sup> czy prawa konstytucyjnego<sup>56</sup> (praw człowieka). W wielu aspektach widać w prawie pracy „przenikanie” prawa karnego (czy właściwie administracyjno-karnego). Na to wszystko nakłada się szeroko rozumiane prawo międzynarodowe publiczne<sup>57</sup> i prawo europejskie – prawo wspólnotowe, tj. prawo Unii Europejskiej (Dyrektywy, Rozporządzenia) czy Konwencje MOP<sup>58</sup>, jak również umowy międzynarodowe. Stąd nie jest możliwe rygorystyczne i według klasycznych (podkreślam klasycznych) definicji uznanie, że prawo pracy jest prawem prywatnym czy też prawem publicznym. Ponadto, co szczególnie wyróżnia prawo pracy od innych gałęzi prawa jest to, że cechą prawa pracy jest występowanie w nim źródeł prawa, które powstają w drodze umowy partnerów społecznych. Układy zbiorowe pracy i inne zbiorowe porozumienia nazywane umowami zbiorowymi nie są jednak umowami prawa cywilnego<sup>59</sup>. Z powyższego wynika, że prawo pracy sensu *largo* obejmuje nie tylko akty prawa stanowionego, lecz i akty autonomiczne oraz przyjęte i akceptowane w środowisku pracy zwyczajne.

Niewątpliwie przejawem prawa publicznego jest ograniczenie odpowiedzialności pracodawcy w związku z rozwiązaniem umowy o pracę i następnie przywrócenie pracownika do pracy na mocy orzeczenia sądowego lub zasądzenie na jego rzecz stosownego odszkodowania. Trudno jest bowiem znaleźć ekwiwalentność w nawiązanym stosunku umownym pomiędzy pracodawcą a pracownikiem, a w przypadku zasądzenia odszkodowania występuje raczej szeroko rozumiana ochrona socjalna zarówno pracodawcy jak i pracownika w postaci zryczałtowanego odszkodowania.

<sup>54</sup> B. M. Ćwiertniak, *Z teoretycznych zagadnień skodyfikowanego prawa pracy: kilka uwag w związku z artykułem 300 kodeksu pracy*, [w:] *Z problematyki prawa pracy i polityki socjalnej*, tom 1, pod red. T. Zielińskiego, Katowice 1977, s. 37.

<sup>55</sup> Szerzej na ten relacji prawa pracy do prawa administracyjnego zob. T. Zieliński, *Stosunek prawa pracy do prawa administracyjnego*, Warszawa 1977.

<sup>56</sup> Jak zauważono w literaturze, z natury rzeczy każda gałąź prawa, w tym prawo pracy, jest ściśle powiązane z unormowaniami prawa konstytucyjnego, B. Banaszak, *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 2008, s. 7.

<sup>57</sup> Źródłem międzynarodowego prawa pracy są umowy międzynarodowe wielostronne i dwustronne. W swojej osnowie zbiorowe prawo pracy zasadniczo dotyczy podstawowych praw człowieka, w tym w szczególności wolności związkowych, Z. Hajn, *Zbiorowe prawo pracy*, s. 33–34.

<sup>58</sup> Np. Konwencja nr 87 MOP z 1948 r. dotycząca wolności związkowej i ochrony praw związkowych, Dz.U. z 1958 r., Nr 29, poz. 125, Konwencja MOP nr 98 z 1949 r. dotycząca stosowania zasad prawa organizowania się i rokowań zbiorowych, Dz.U. z 1958 r. Nr 29, poz. 126, Konwencja MOP nr 144 z 1976 r. dotycząca trójstronnych konsultacji w zakresie wprowadzania w życie międzynarodowych norm w sprawie pracy, Dz.U. z 1994 r., Nr 103, poz. 503 czy Konwencja nr 135 MOP z 1971 r. dotycząca ochrony przedstawicieli pracowników w przedsiębiorstwach przyznania im ułatwień, Dz.U. z 1979 r., Nr 39, poz. 178.

<sup>59</sup> L. Florek, tamże s. 39–41.

### **Summary**

#### **Labour law – private law or public law. Deliberations on the nature of employment contract**

Labour law is in fact a part of the public law. Although, genetically and to a certain extent normatively, it is related to private law it is heterogeneous in nature. Despite the fact that the essence of labour law is tantamount to free contractual relationships, it is becoming more and more public (statutory) law as the process of limiting the employment contract by the legislator is still increasing. The nature of labour law as the public one is confirmed by the contents of the employment contract which contains the features characteristic for an administrative contract. Moreover, a number of labour law institutions is characterised by orders and prohibitions aiming at enforcing specific employer's behaviour. This is particularly apparent in the parenthood protection where more and more new obligations towards the employees are imposed on the employers which are completely inappropriate to the equivalence in terms of employment relationship. Thus, legal acts regarding labour law are in fact becoming rather more purely political acts or social policy ones than the exponents of the needs in the law-making process.

**Keywords:** labour law, civil law, private law, public law, employment contract.