

WOLNOŚĆ PRACY I WŁADZA

ARKADIUSZ SOBCZYK



Wolters Kluwer

WOLNOŚĆ PRACY I WŁADZA

ARKADIUSZ SOBCZYK

Zamów książkę w księgarni internetowej

proinfo.pl
księgarnia internetowa

Publikacja została dofinansowana przez Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytetu Jagiellońskiego

Recenzenci

Prof. dr hab. Zbigniew Góral

Prof. dr hab. Andrzej Wróbel

Prof. dr hab. Mirosław Granat

Dr hab. Jakub Stelina, prof. UG

Wydawca

Magdalena Stojek-Siwińska

Redaktor prowadzący

Adam Choiński

Opracowanie redakcyjne

Katarzyna Rybczyńska

Projekt graficzny okładki

Sławomir Sobczyk

Łamanie

Andrzej Gudowski

.....
Ta książka jest wspólnym dziełem twórcy i wydawcy. Prosimy, byś przestrzegał przysługujących
im praw. Książkę możesz udostępnić osobom bliskim lub osobiście znanym, ale nie publikuj jej
w internecie. Jeśli cytujesz fragmenty, nie zmieniaj ich treści i koniecznie zaznacz, czyje to dzieło.
A jeśli musisz skopiować część, rób to jedynie na użytek osobisty.
.....

prawolubni

SZANUJMY PRAWO I WŁASNOŚĆ

Więcej na www.legalnakultura.pl

POLSKA IZBA KSIĄZKI

© Copyright by Arkadiusz Sobczyk, 2015

ISBN 978-83-264-8224-3

Wydane przez:

Wolters Kluwer SA

Dział Praw Autorskich

01-208 Warszawa, ul. Przyokopowa 33

tel. 22 535 82 19

e-mail: ksiazki@wolterskluwer.pl

www.wolterskluwer.pl

księgarnia internetowa www.profinfo.pl

Immanentną cechą myślenia jest marginalność
Chantal Delsol

Spis treści

Wykaz skrótów	13
Wstęp	15
Podziękowania	19
CZĘŚĆ I. SPOŁECZNY USTRÓJ PRACY	21
Rozdział 1	
Teoria wolności pracy	23
§ 1. Uwagi wstępne	23
§ 2. Konstytucyjne i międzynarodowe regulacje z zakresu wolności pracy	25
§ 3. Wolność czy równość	27
§ 4. Wolność pracy w literaturze	31
§ 5. Wolność pracy jako kwintesencja aksjologii prawa pracy	33
§ 6. Wolność a bezpieczeństwo socjalne – między folwarkiem a społeczeństwem	35
§ 7. Czyja jest praca?	42
§ 8. Praca nie jest towarem	50
§ 9. Wolność a prawo	56
§ 10. Wolność w Konstytucji i wolność w ustawie	62
§ 11. Zezwolenie (deklaracja) do korzystania z wolności pracy	64
11.1. Nawiązanie stosunku pracy jako relacja horyzontalna?	65
11.2. Nawiązanie stosunku pracy jako relacja wertykalna	68
§ 12. Wolność pracy a model <i>employment-at-will</i>	69
§ 13. Roszczenie o zatrudnienie	71
§ 14. Dobro wspólne i współodpowiedzialność	71
§ 15. Uwagi końcowe	76

Rozdział 2

Władza w relacjach zatrudnienia	78
§ 1. Uwagi wstępne	78
§ 2. Władza pracodawcy a zatrudnianie pracowników	78
§ 3. Wolność działalności gospodarczej a wolność pracy	81
§ 4. Umowa o pracę jako umowa administracyjna	87
§ 5. Uznanie administracyjne a decyzje pracodawcy	99
§ 6. Pracodawca jako organ administracji publicznej	102
§ 7. Uprawnienia administracyjnoprawne związków zawodowych a wolność pracy	110
§ 8. Kontrola sądowa i odpowiedzialność	111
§ 9. Stanowisko Trybunału Konstytucyjnego	113
§ 10. Uwagi końcowe	115

Rozdział 3

Wspólnota zakładu pracy	117
§ 1. Uwagi wstępne	117
§ 2. Współzarządzanie zakładem pracy a jego „własność”	119
§ 3. Wspólnotowość wywodzona przez indukcję	121
§ 4. Istota wspólnotowości zakładu pracy i jej konsekwencje	125
§ 5. Zakładowe akty administracyjne	129
§ 6. Dialog społeczny jako udział w sprawowaniu władzy	131
§ 7. Czy w zakładach pracy działają związki zawodowe?	133
§ 8. Wspólnota a pracodawca kodeksowy	141
§ 9. Wspólnota zakładu pracy a komunitaryzm	142
§ 10. Uwagi końcowe	145

CZĘŚĆ II. PRAWNE GWARANCJE WOLNOŚCI PRACY..... 149

Rozdział 1

Postacie wolności pracy	151
--------------------------------------	-----

Rozdział 2

Wolność pracy a normatywne zezwolenie do korzystania

z wolności	153
§ 1. Normy zezwalające	153
§ 2. Dyskryminacja jako ograniczenie wolności	154
§ 3. Dyskryminacja a niesprawiedliwe różnicowanie	155
§ 4. Wolność pracy jako dobro osobiste	158
§ 5. Skutki prawne naruszenia zezwalającej normy wolnościowej	163

Rozdział 3

Zakazy naruszania wolności pracy	165
§ 1. Ochrona przed wypowiedzeniem jako ochrona wolności pracy	165
§ 2. Odpowiedzialność kontraktowa czy deliktowa	167
§ 3. Judykatura SN i TK a problem roszczeń uzupełniających	170
§ 4. Delikt wadliwego aktu władzy publicznej	178
§ 5. Wadliwe wypowiedzenie jako delikt naruszenia dobra osobistego	180
§ 6. Naruszenie wolności pracy a umowy terminowe	181
§ 7. Transfer pracowników a wolność pracy	184
§ 8. Szczególna ochrona stosunku pracy	185

Rozdział 4**Nakazy zatrudnienia i obowiązek zaoferowania pracy**

jako prawo do pracy <i>sensu stricto</i>	187
§ 1. Wolność wyboru miejsca pracy oraz jego warunków	187
§ 2. Przywrócenie do pracy	188
§ 3. Roszczenie o zatrudnienie	189
3.1. Regulacje ustawowe	189
3.2. Kontraktowa koncepcja nakazu zatrudnienia	190
3.3. Ustawowa koncepcja nakazu zatrudnienia	193
§ 4. Przymusowe zatrudnienie kobiety w ciąży	195
§ 5. Nakaz zapewnienia pracy w wymiarze wcześniej nieumówionym	196
§ 6. Nakaz zaoferowania pracy nieumówionej a powrót z urlopów rodzicielskich	197
§ 7. Nakaz zaoferowania pracy nieumówionej a redukcja zatrudnienia	198
7.1. Perspektywa spójności aksjologicznej	198
7.2. Obowiązek zaoferowania pracy i umożliwienia przekwalifikowania	199
7.2.1. Dostęp do pracy innego rodzaju	199
7.2.2. Zwolnienia indywidualne	201
7.2.3. Test konieczności wypowiedzenia umowy	201
7.2.4. Aktualne stanowisko judykatury	203
7.2.5. Problem umów terminowych	205

Rozdział 5

Nakazy przeciwdziałania zagrożeniom dla wolności pracy	207
§ 1. Wolność formalna czy wolność rzeczywista	207
§ 2. Przeciwdziałanie mobbingowi	208
2.1. Przeciwdziałanie mobbingowi a wolność	208
2.2. Mobbing a przeciwdziałanie mobbingowi	208
2.3. Judykatura Sądu Najwyższego a zjawisko mobbingu	210
2.4. Ustawowy nakaz przeciwdziałania jako obowiązek ochrony porządku w grupie społecznej	212
§ 3. Przeciwdziałanie dyskryminacji	213

Rozdział 6

Nakaz ułatwienia wyborów dotyczących zatrudnienia

poprzez informowanie	216
§ 1. Wolność wyboru a wiedza	216
§ 2. Przedmiot informowania a jego aksjologia	217
§ 3. Charakter prawny obowiązków informacyjnych	218
§ 4. Skutki niewykonania ustawowych obowiązków informacyjnych	220
§ 5. Problem obowiązku informowania na wniosek	223
§ 6. Zakładowe przepisy płacowe	227
§ 7. Obowiązek informowania jako akt dbałości o dobra osobiste	231

Rozdział 7

Pierwszeństwo w dostępie do pracy i jego granice	233
§ 1. Argumenty dogmatyczne	233
§ 2. Uzasadnienie aksjologiczne	234
§ 3. Granice prawa do pierwszeństwa	236
§ 4. Problem spójności regulacji	238

CZĘŚĆ III. PRAWO PRACY W SYSTEMIE PRAWA **241** |

Rozdział 1

Aspekt przedmiotowy prawa pracy	243
§ 1. Ustawowe czy kontraktowe prawo pracy	243
§ 2. Stosunek pracy w kodeksie pracy	245
§ 3. Monistyczna koncepcja stosunku pracy	249
§ 4. Pluralistyczna (dualistyczna) koncepcja stosunku pracy	252
§ 5. Słabości koncepcji kontraktowych w kontekście regulacji karnych i art. 443 k.c.	255

§ 6. Administracyjnoprawny stosunek prawa pracy	256
§ 7. Przedmiot prawa pracy	257
Rozdział 2	
Aspekt podmiotowy prawa pracy	259
§ 1. Uwagi wstępne	259
§ 2. O dogmacie dominacji pracodawcy	260
§ 3. Kapitalista, czyli pracodawca konstytucyjny	263
§ 4. Rewolucja managerów, czyli pracodawca „rzeczywisty”	266
§ 5. Brygadzysta i <i>team leader</i> , czyli syndrom kaprała	269
§ 6. Horyzontalne i inne zagrożenia dla wolności pracownika	271
§ 7. Relacje podmiotowe w prawie pracy	271
§ 8. Pracownik konstytucyjny	272
Rozdział 3	
Społeczne podmioty współzarządzające	275
§ 1. Kontraktowanie czy współzarządzanie	275
§ 2. Zgoda związków zawodowych na uchylenie szczególnej ochrony	276
§ 3. Zwolnienia od pracy i czynności doraźne	291
§ 4. Strajk	293
§ 5. Inne akty administracyjne przedstawicielstw pracowników	296
Zakończenie	297
Abstract	303
Bibliografia	305

Wykaz skrótów

Źródła prawa

- k.c. – ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 121 z późn. zm.)
- k.p. – ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 1502 z późn. zm.)
- k.p.a. – ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r. poz. 267 z późn. zm.)
- k.p.c. – ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 101 z późn. zm.)
- Konstytucja – Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.)
- p.p.s.a. – ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (tekst jedn.: Dz. U. z 2012 r. poz. 270 z późn. zm.)
- u.z.g. – ustawa z dnia 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników (tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r. poz. 192), tzw. ustawa o zwolnieniach grupowych
- u.z.z. – ustawa z dnia 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 167 z późn. zm.)

Organy orzekające

- NSA – Naczelny Sąd Administracyjny
- SN – Sąd Najwyższy
- TK – Trybunał Konstytucyjny
- TSUE – Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej

Inne

- LEX – System Informacji Prawnej LEX
- M.P.Pr. – Monitor Prawa Pracy
- MOP – Międzynarodowa Organizacja Pracy
- NP – Nowe Prawo
- ONSAiWSA – Orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego i wojewódzkich sądów administracyjnych
- OSNAPiUS – Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Administracyjna, Pracy i Ubezpieczeń Społecznych
- OSNCP – Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Cywilna, Pracy i Ubezpieczeń Społecznych
- OSNP – Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych
- OSP – Orzecznictwo Sądów Polskich
- OTK-A – Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego; zbiór urzędowy, Seria A
- PiP – Państwo i Prawo
- PiZS – Praca i Zabezpieczenie Społeczne
- Pr. Pracy – Prawo Pracy
- Prok. i Pr. - wkł. – Prokuratura i Prawo – wkładka

Wstęp

Na pewnym etapie pracy nad tą książką doszedłem do wniosku, że winna być ona opatrzona mottem o treści: „nie ma wolności bez wolności pracy”. Zresztą równie dobrze można powiedzieć, że „nie ma wolności bez wolności gospodarczej”. Wszak powyższe wolności warunkują ekonomiczne, merytoryczne i psychologiczne podstawy dla dokonywania wolnych wyborów, a sama tylko zadekretowana wolność jest iluzoryczna, jeśli człowiek nie ma środków materialnych, umiejętności lub wiedzy, których źródłem jest w bardzo istotnym zakresie praca, w tym wolna od przymusu praca zarobkowa wykonywana w jakiegokolwiek formie.

Jednak dochodzę do wniosku, że sprawa jest bardziej złożona. Wolność można wszak postrzegać z różnych perspektyw. Można ją rozumieć tak, jak zaprezentowałem to w tej książce, czyli jako prawo do promocji wolności, czasem kosztem wolności innych. W takim ujęciu prawna ochrona stabilności zatrudnienia jest ograniczeniem dla jednego człowieka, a zarazem promocją wolności innego.

Można jednak twierdzić, że wolność ma charakter jedynie liberalny. Wtedy sprowadza się do zakazu ingerowania w czyjeś wybory. Powstaje wtedy ryzyko, że człowiek, formalnie wolny, wchodzi w faktyczną zależność od dysponenta ważnego dobra, jakim jest np. praca. Powyższe wcale nie musi być postrzegane jako jednoznacznie złe, bo tak rozumiana wolność i związana z nim elastyczność rynku pracy ma ten skutek, że rośnie skłonność do legalnego zatrudnienia.

W pasjonującej książce A. Lubowskiego na temat globalnych trendów w ekonomii, autor przekonująco dowodzi, że zdolność adaptacyjna amerykańskiego rynku pracy jest globalnym atutem gospodarki tego kraju¹. W konsekwencji stopa bezrobocia w USA jest relatywnie niska, choć – jak

¹ A. Lubowski, *Świat 2040. Czy Zachód musi przegrać?*, Kraków 2013.

donoszą media – 28 milionów Amerykanów nie zna instytucji płatnego urlopu wypoczynkowego. Z drugiej strony, w hołdującej ochronie zatrudnienia Europie istnieją mniejsze nierówności społeczne, mimo wyższego bezrobocia. Dlatego równie przekonująco brzmią te argumenty, z których wynika, że prawo winno przede wszystkim zmniejszać nierówności społeczne, nawet kosztem wolności. Zmniejszanie różnic społecznych poprzez interwencję prawa przynosi bowiem ostatecznie ten skutek, że suma wolności wszystkich członków wspólnoty jest większa, nie wspominając o wielu innych pozytywnych elementach istotnych dla jakości życia. W tym zakresie odsyłam z kolei do znanej analizy R. Wilkinsona i A. Pickett².

Na marginesie można dodać, że analiza historyczno-psychologiczna dowodzi, iż bywały i takie okresy w historii ludzkości, w których wolności dla znakomitej większości ludzi nie było. Mimo to ich życie – przynajmniej w sferze psychicznej – było na swój sposób bardziej satysfakcjonujące. W klasycznym dziele E. Fromma dotyczącym m.in. związków wolności z osamotnieniem wskazuje on, że brak świadomości własnej odrębności i podmiotowości ludzi w średniowieczu miał ten skutek, że ludzie czuli się silniej ze sobą związani. Nie cierpieli z powodu braku wolności, bowiem obcy im był indywidualizm i nie wiedzieli czym jest wolność³.

Wracając jednak do czasów współczesnych, widać, jak różnie rozumiana wolność przynosi różne efekty. Dlatego, pisząc tę książkę, nie zajmuję definitywnego stanowiska co do społecznie efektywnej koncepcji wolności. Zapewne jest tak, że z uwagi na moje wychowanie w europejskiej kulturze kontynentalnej, w większym stopniu skłaniam się ku dowartościowaniu bezpieczeństwa socjalnego. W konsekwencji mam niewątpliwą tendencję do postrzegania wolności w sposób, w którym jedni ludzie mogą być zobowiązani przez prawo do urealniania wolności innych (np. obciążenia pracodawcy wobec pracowników). Ale też nie jestem zamknięty na liberalną perspektywę wolności, zwłaszcza że ma ona widoczne empiryczne i intuicyjne atuty. Jej obiektywna ocena wymaga kwalifikacji badawczych lub doświadczeń, których w dostatecznej ilości nie posiadam.

Jednak, opisując aksjologię obowiązującego prawa pracy, muszę przyjąć taką, jaką – jak się wydaje – przyjął polski ustrojodawca, a konsekwentnie i ustawodawca. Tylko wtedy wywód jest wyrazisty i spójny. Wyrażam zresztą pogląd, że ustawowego prawa pracy nie da się wyjaśnić liberalnie.

² R. Wilkinson, A. Pickett, *Duch równości*, Warszawa 2011.

³ Por. E. Fromm, *Ucieczka od wolności*, Warszawa 2001, s. 54–56.

Gdybym bowiem przyjął optykę liberalną, to musiałbym stwierdzić, że prawo pracy jest w znakomitej większości niezgodne z Konstytucją RP.

Ostatecznie więc poniższy wywód musi być solidarystyczny. Prawo pracy jawi się w nim jako co do zasady prawo administracyjne, w którym nagminnie występują akty władzy lub obowiązki publicznoprawne. Wprawdzie obecne są także instytucje prawa cywilnego, tyle tylko, że one nie stanowią o szczególnych cechach tej gałęzi prawa. Co więcej, będę dowodził, że źródłem nadzwyczajnej wręcz ilości wątpliwości w dzisiejszej doktrynie i judykaturze prawa pracy jest to, że językiem liberalnym (cywilistycznym) próbujemy odczytać liczne socjalne i publiczne instytucje prawa pracy. A przechodząc na język bardziej konkretny, chodzi o to, że prawo, które w znacznym wymiarze zajmuje się rozstrzygnięciem o wolności pracy, ustrojem wspólnoty zakładowej oraz ochroną socjalną, próbujemy postrzegać jako prawo regulujące treść prywatnej umowy. Jest to zresztą historycznie zrozumiałe, skoro – jak się pozornie wydaje – w prawie pracy zajmujemy się cywilną umową o świadczenie usług, z tą tylko różnicą, że proces wykonywania pracy jest podporządkowany. Rzecz w tym, że wcale nie jest oczywiste, iż przedmiotem umowy o pracę jest rzeczywiście zobowiązanie do wykonywania pracy za wynagrodzeniem. W książce tej dowodzę, że przedmiotem tym jest rozstrzygnięcie o wolności pracy, a umowa o pracę jest negocjowanym aktem administracyjnym. W konsekwencji dochodzę zresztą do paradoksalnego wniosku, że bywa i tak, iż człowiek ma znacznie więcej wolności, gdy wchodzi w relację z władzą. Władza ma bowiem przede wszystkim wynikające z prawa obowiązki.

Życząc czytelnikom owocnej lektury, namawiam zarazem do otwartości. Czytanie książki, która na każdym praktycznie kroku kwestionuje treść podręczników i poglądy judykatury, nie jest łatwe. Rodzi lęk przed nowym. Mam jednak nadzieję, że każdy, kto zapozna się z treścią tej analizy, będzie ubogacony chociażby w ten sposób, że wzmocni i rozbuduje argumentację poglądów odmiennych. Wyrażam zresztą przekonanie, że nawet błędny, ale solidnie uzasadniony pogląd, wnosi więcej do rozwoju nauki niż dziesiątki spolegliwych kompilacji. Nie oznacza to oczywiście, że uznaję za błędne wyrażone tu poglądy. Wręcz przeciwnie, oddaję one moje przekonania i wieloletnie przemyślenia.

Być może więc warto przed lekturą tego tekstu przypomnieć sobie eksperyment Milgrama o roli autorytetu. Ewentualnie zapoznać się z nim po raz pierwszy. W dobie internetu jest to wyjątkowo proste, zwłaszcza że dla każdego naukowca, szczególnie dla naukowca młodego, jest to lektura

obowiązkowa. A skoro książka ta jest o wolności, to niech Czytelnik czyta ją jako człowiek wolny zarówno od autorytetu (choćby formalnego) jej autora, jak i od ciężenia poglądów zastanych.

Kraków, czerwiec 2015 r.

Podziękowania

Ponad rok pracy nad tą książką jest zarazem okresem moich nieustannych dyskusji z Panem mec. Pawłem Korusem. Jest to jeden z najwybitniejszych prawników i erudytów, jakich znam i z którym mam zaszczyt na co dzień pracować. Chciałbym mu w tym miejscu wyrazić swoje bardzo serdecznie podziękowanie za pomoc i asystowanie w procesie pisania tego dzieła. Bardzo wiele idei zawartych w tej książce zawdzięczam wyłącznie jemu. Wiele innych zrodziło się w naszych wielogodzinnych rozmowach. Dla naukowca i praktyka to prawdziwy przywilej, aby mieć możliwość podjęcia pogłębionej rozmowy o prawie w każdym czasie, a w szczególności w chwili, gdy idea się rodzi i jest jeszcze pełna niepewności. Raz jeszcze wyrażam swoje serdeczne podziękowanie i wdzięczność.

Uprzejmie dziękuję za konsultacje Panu prof. dr hab. Markowi Piechowiakowi, jak również za nadesłanie materiałów badawczych. Jak zawsze, rozmowa z Panem Profesorem była dla mnie niezmiennie ożywcza.

Serdecznie dziękuję moim doktorantom i współpracownikom, Pani Dominice Buch oraz Panu Karolowi Kuligowi, za pomoc w zbieraniu materiałów i pracę redakcyjną.

Wyrażam wdzięczność recenzentom – Panu prof. Andrzejowi Wróblowi, Panu prof. Mirosławowi Granatowi, Panu prof. Zbigniewowi Góralowi oraz Panu prof. Jakubowi Stelinie – za to, że zechcieli w krótkim czasie dokonać przeglądu maszynopisu i przekazać bardzo cenne sugestie.

Uwagi Pana prof. A. Wróbla pozwoliły mi istotnie wzbogacić kluczowe wątki teoretyczne z zaakcentowaniem wątków wspólnotowych na czele. Bardzo duże znaczenie miały także te spostrzeżenia Pana Profesora, które dotyczyły elementów administracyjnoprawnych, co jest zresztą zupełnie zrozumiałe, mając na względzie jego wyjątkową kompetencję w tym zakresie. Trudno też mi przecenić wartość szeregu innych sugestii zawartych w recenzji.

Dzięki sugestiom Pana prof. Z. Górala zwiększyłem zakres odniesień dotyczących prawa obcego, choć nie jest to zmiana znaczna. Książka ta jest owocem moich własnych rozważań i poszukiwań. Niemniej zdecydowanie podzielam pogląd Pana Profesora, że zagadnienia poruszane w tej książce powinny być w przyszłości przedmiotem badań prawno-porównawczych.

Efektom spostrzeżeń Pana prof. M. Granata jest doprecyzowanie moich rozważań dotyczących Konstytucji jako kluczowego źródła wolności. Pod wpływem uwag Pana Profesora starałem się także jasno podkreślić, że pojęcie równości – które wprowadzicie w tej pracy nie jest kluczowe – postrzegam w ujęciu równości w prawie, a nie równości formalnej. Zresztą taki nurt rozważań o równości był przedmiotem moich wcześniejszych publikacji oraz pracy doktorskiej.

Uwzględniłem także wiele uwag recenzenckich Pana prof. J. Steliny. W szczególności wskazałem na występowanie instytucji cywilnoprawnych w prawie pracy, choć podtrzymuję twierdzenie, że o istocie prawa pracy stanowi jego dominujący publicznoprawny charakter. Także pod wpływem uwag Pana prof. J. Steliny zaakcentowałem, że element podporządkowania pracownika w pracy ma swój istotny walor dla regulacji prawa pracy. Inny mi słowy, nie może być zupełnie pomijany, choć jego roli nie przeceniam. Mając na uwadze sugestię Pana prof. J. Steliny, dodałem także wyjaśnienie w kwestii mojego stanowiska co do nietowarowego charakteru pracy. Doprecyzowałem również poczynione założenie badawcze, zgodnie z którym nie da się obronić poglądu, że kandydat do pracy może nie otrzymać pracy zupełnie bez przyczyny, podczas gdy pozbawienie pracy z reguły wymaga uzasadnienia.

CZĘŚĆ I

SPOŁECZNY USTRÓJ PRACY

Rozdział 1

Teoria wolności pracy

§ 1. Uwagi wstępne

W moich dotychczasowych wypowiedziach na temat aksjologii prawa nie doceniałem znaczenia konstytucyjnej wolności pracy. Poszukując podstaw gwarancji stabilności zatrudnienia, nie wiązałem ich z wolnością pracy, lecz z ochroną godności, a w konsekwencji z ochroną przed wykluczeniem społecznym⁴. Powyższe nie znajduje się jednak w żadnym stopniu w sprzeczności. Wręcz przeciwnie. Aksjologia wykluczenia społecznego jest bowiem niczym innym jak merytorycznym uzasadnieniem dla wolności pracy, rozumianej jako wolny dostęp do pracy. O ile jednak wolność pracy wynika z Konstytucji wprost, to wolność od wykluczenia trzeba z niej dopiero wyinterpretować. Jak podkreśla M. Piechowiak, wykluczenie społeczne nie jest bowiem kategorią konstytucyjną⁵. Dlatego posługiwanie się pojęciem wolności pracy dostarcza znacznie szerszych możliwości interpretacyjnych. Powyższe konweniuje z poglądami cytowanego wyżej Autora, według których prawa socjalne są elementem systemu ochrony przed wykluczeniem⁶.

⁴ W rozważaniach zawartych w tej książce będę się bardzo często odnosił do moich wypowiedzi zawartych w dwutomowej pracy pt. *Prawo pracy w świetle Konstytucji RP*, Warszawa 2013. W gruncie rzeczy kontynuuję tu konstytucyjną analizę prawa pracy, modyfikując swoje stanowisko w tym zakresie, w jakim prawo pracy dotyczy obowiązków niewzajemnych niepolegających na świadczeniu. Dlatego, odnosząc się w tekście do moich poprzednich wypowiedzi bez bliższego wskazania, mam na myśli analizy zawarte w powyższej książce.

⁵ Por. M. Piechowiak, *Konstytucja wobec wykluczenia społecznego* (w:) Z. Kędzia, A. Rost (red.), *Współczesne wyzwania wobec praw człowieka w świetle polskiego prawa konstytucyjnego*, Poznań 2009, s. 125.

⁶ Por. M. Piechowiak, *Konstytucja wobec wykluczenia społecznego...*, s. 145.

We wcześniej prowadzonych badaniach wyrażałem przekonanie, że większe znaczenie dla nauki prawa pracy ma kwestia prawa do pracy, którego zresztą nie mogłem – podobnie jak większość doktryny – odnaleźć w systemie prawa. W podobnym kierunku szły także badania innych autorów⁷. Problematykę wolności pracy postrzegałem bowiem tak jak znakomita większość nauki. Ograniczałem ją do zakazu pracy przymusowej, zakazu ograniczania dostępu do pracy przez państwo oraz aktywnej polityki zatrudnienia i kreowania miejsc pracy. Tyle tylko, że – nie umniejszając wagi takiego podejścia – ma ono znikome znaczenie dla analizy charakteru prawnego relacji na linii podmiot zatrudniający – osoba pracująca. Spójrzmy na dwa przykłady.

Zakaz nieuzasadnionego ograniczania dostępu do zawodu (art. 10 k.p.), a tym samym do pracy, jest przede wszystkim zagadnieniem ze sfery ochrony praw osób trzecich lub interesu państwa (choć nie są to zagadnienia rozłączne). Bezpieczeństwo osób korzystających z czyjeś pracy uzasadnia np. wprowadzenie ograniczeń w zakresie dopuszczalności wykonywania zawodu lekarza lub pilota. Z kolei względy bezpieczeństwa wspólnoty politycznej uzasadniają ograniczenia dostępności pracy w służbach publicznych.

Nieco inaczej wygląda kwestia zakazu pracy przymusowej. Jest ona bowiem elementem ogólnej wolności człowieka oraz ochrony jego godności osobowej. Skoro człowiek jest wolny, to – co do zasady – nie wolno go zmuszać do niczego, w tym do pracy. Choć tak jak żadna wolność nie jest absolutna, tak wolność od pracy przymusowej również nie jest nieograniczona. W stanach nadzwyczajnych człowiek może być do pracy przymuszony. „Pracą” jest np. wykonywanie obowiązków z zakresu obronności, do czego zmuszony może być każdy członek wspólnoty państwowej. A tego typu praca – czasem przybierająca formę służby – może mieć miejsce także w czasie pokoju. Pracą przymusową jest praca recenzenta w postępowaniach w przedmiocie stopni i tytułu naukowego, skoro recenzent wyznaczany jest decyzją administracyjną rad wydziałów lub stosownej komisji.

Wskazane wyżej, i dominujące w literaturze, aspekty wolności pracy mają znaczenie przede wszystkim wertykalne, tj. odnoszą się do relacji człowiek – państwo. To państwo ma być wstrzemięźliwe w stosowaniu

⁷ Przykładem poszukiwań prawa do pracy w celu uzasadnienia ochrony przed wypowiedzeniem są badania W. Sanetry; por. W. Sanetra, *Ustrojowe uwarunkowania ochrony trwałości stosunku pracy* (w:) G. Goździewicz (red.), *Ochrona trwałości stosunku pracy w społecznej gospodarce rynkowej*, Warszawa 2010, s. 56–57.

ograniczeń dostępu do zawodów oraz z umiarem stosować regulacje dopuszczające przymus pracy.

Jeśli chodzi o aspekt horyzontalny, czyli w relacji człowiek – inny człowiek, to wprawdzie i tu występują „wolnościowe” dylematy, jednak mają one wciąż charakter negatywny, tj. dotyczą dopuszczalnych granic ograniczenia wolności. Dotyczy to np. oceny skuteczności i ważności kontraktowego ograniczania się w zakresie wykonywania pracy poprzez umowny zakaz konkurencji lub umowny zakaz wykonywania pracy dodatkowej, co było przedmiotem mojej analizy w innej publikacji, do której odsyłam⁸. Nie wchodząc w szczegóły, wyraziłem tam pogląd, że człowiek ma prawo dysponować swoją wolnością, a skutki prawne takiego samoograniczenia należy oceniać przez pryzmat zasad współżycia społecznego. Innymi słowy, samoograniczenie się w przedmiocie wolności pracy nie jest z założenia nieskuteczne. Dopiero analiza konkretnej sytuacji pozwala na ocenę waloru prawnego zobowiązania się człowieka w tym przedmiocie.

§ 2. Konstytucyjne i międzynarodowe regulacje z zakresu wolności pracy

Wolność pracy jest instytucją prawa publicznego. Jest wszak uprawnieniem jednostki, które musi być zapewnione przez państwo, czyli wspólnotę, poprzez działanie własne lub wymuszenie zachowań innych członków wspólnoty. Z tego powodu ochrona wolności pracy musi mieć oparcie w aktach wiążących państwo, czyli w konstytucji lub aktach prawa międzynarodowego.

Jeśli chodzi o Konstytucję RP, to na plan pierwszy wysuwa się art. 65 ust. 1, zgodnie z którym „Każdemu zapewnia się wolność wyboru i wykonywania zawodu oraz wyboru miejsca pracy. Wyjątki określa ustawa”. Z kolei zgodnie z ust. 2 powyższego przepisu, obowiązek pracy może być nałożony tylko przez ustawę. Wyrażam już tym miejscu pogląd, że nie zachodzi istotny związek pomiędzy zakazem pracy przymusowej a wolnością pracy. Będę o tym pisał w dalszej części książki.

Przepisem powiązany z wolnością pracy jest zakaz stałego zatrudniania dzieci do lat 16 (art. 65 ust. 3 Konstytucji). Wreszcie, elementem

⁸ Por. A. Sobczyk, *Prawo pracy w świetle Konstytucji RP*, t. II, *Wybrane problemy i instytucje prawa pracy a konstytucyjne prawa i wolności człowieka*, Warszawa 2013, s. 21 i n.

Arkadiusz Sobczyk – profesor nauk prawnych wykładający na Uniwersytecie Jagiellońskim w Krakowie, praktyk i teoretyk prawa pracy; radca prawny, partner zarządzający jedną z największych polskich kancelarii prawnych zajmujących się prawem pracy, były sędzia; szkoleniowiec i wykładowca na aplikacjach prawniczych; autor licznych prac naukowych i komentarzy dla praktyków.

„...ukazanie się książki Profesora Arkadiusza Sobczyka stanowić będzie z pewnością wydarzenie w środowisku przedstawicieli nauki prawa pracy (i nie tylko), budzić spory i prowokować do polemik, rodzić pytania i wskazywać nowe wyzwania badawcze”.

Prof. dr hab. Zbigniew Góralski

„Krytyka dominującej w nauce prawa pracy koncepcji umowy o pracę i wolności pracy jest przeprowadzana z perspektywy nieliberalnej, w tym zwłaszcza komunitarystycznej. Porzucenie narracji liberalnej na rzecz narracji wspólnotowej prowadzi Autora do niezwykle interesujących i poddających się naukowej weryfikacji tez i uogólnień. (...) Narracja komunitarystyczna służy jednak nie tyle krytyce podejścia liberalnego w prawie pracy (...), lecz jest postawą badawczą, która umożliwi wydobycie z materiału normatywnego całkowicie nowych treści i tendencji, niedostrzeganych lub pomijanych w dotychczasowych opracowaniach naukowych z zakresu prawa pracy. (...) Opublikowanie recenzowanej monografii uważam nie tylko za uzasadnione, ale i konieczne”.

Prof. dr hab. Andrzej Wróbel

„Pracę (...) *Wolność pracy i władza* uważam za bardzo wartościową. Oby było więcej tego typu opracowań. Wyróżnia się ona zdecydowanie na tle obecnych publikacji naukowych. Pokazuje samodzielność myślenia Autora, śmiałość formułowania tez, ale – co ważne – uargumentowanych, pokazujących myślenie Autora, jego wątpliwości, nieunikającego rewizji swoich poprzednio wyrażanych poglądów. Zawiera duży potencjał myśli, i zapewne przyczyni się do ożywienia dyskusji naukowej w prawie pracy, ale jak przypuszczam, nie tylko w nim. I o to właśnie chodzi w uprawianiu nauki prawa”.

Prof. dr hab. Mirosław Granat

„Z pewnością ukazanie się recenzowanej monografii należeć będzie do wydarzeń o dużej randze dla środowiska nauki prawa pracy; niezbyt często zdarzają się przecież prace, w których dokonuje się tak zasadniczych przewartościowań fundamentów danej dziedziny (...). Spodziewać się należy dużego fermentu i zainicjowania głębokiej debaty na temat stanu prawa pracy, tym bardziej, że Autor nie unikał ani kontrowersyjnych tematów, ani odważnych tez”.

Dr hab. Jakub Stelina, prof. UG

ISBN 978-83-264-8224-3



9 788326 482243

Cena 129 zł
(w tym 5% VAT)

Zamówienia:

infolinia 801 04 45 45, fax 22 535 80 01
zamowienia.ksiazki@wolterskluwer.pl
www.wolterskluwer.pl
księgarnia internetowa www.profinfo.pl



9788326482243 W01P01