

# Gdańskie Studia Prawnicze

Rok XXIX — Nr 2(67)/2025

Odpowiedzialność korporacyjna, równość i prawa pracowników –  
wieloaspektowa analiza współczesnych problemów pracy

---

Redakcja naukowa  
Monika Tomaszewska



Wydawnictwo Uniwersytetu Gdańskiego  
Gdańsk 2025

#### Rada naukowa

*prof. Silvia Allegrezza* (Luksemburg), *prof. Jurij Boszycki* (Ukraina), *prof. Robert Esser* (Niemcy),  
*prof. Catherine Grynfolgel* (Francja), *prof. Karel Klima* (Czechy), *prof. Edward Lee* (USA),  
*prof. Philippe Nelidoff* (Francja), *prof. Petro Steciuk* (Ukraina), *dr Wojciech Świda* (Argentyna),  
*prof. Richard Warner* (USA), *prof. Jerzy Zajadło* (Polska)

#### Kolegium redakcyjne

*Krzysztof Grajewski* (Polska) – Redaktor naczelny  
*Arkadiusz Wowerka* (Polska) – Sekretarz naukowy  
*Heinz-Peter Mansel* (Niemcy) – Członek Kolegium  
*Maxim Tomoszek* (Czechy) – Członek Kolegium  
*Wojciech Jasiński* (Polska) – Członek Kolegium  
*Aleksandra Szydzik* (Polska) – Członek Kolegium  
*Agnieszka Martynowska* (Polska) – Sekretarz redakcji

#### Redakcja tekstów polskich

*Katarzyna Ambroziak*

#### Korekta tekstów polskich

*Oliwer Dytaś*

#### Redakcja tekstów anglojęzycznych

*David Malcolm*

#### Skład, łamanie i projekt okładki

*Maksymilian Biniakiewicz*

Czasopismo finansowane przez: Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Gdańskiego,  
Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o.



LEX

a Wolters Kluwer business

W wypadku wykorzystania tekstów z „Gdańskich Studiów Prawniczych”  
w innych publikacjach prosimy o powołanie się na nasze czasopismo.  
Redakcja zastrzega sobie prawo do skrótów w tekstach nadesłanych do publikacji.

#### Adres redakcji:

ul. Bażyńskiego 6, 80-952 Gdańsk  
© Copyright by Uniwersytet Gdański, 2025  
Wydawnictwo Uniwersytetu Gdańskiego

ISSN 1734-5669

Wydawnictwo Uniwersytetu Gdańskiego  
ul. Armii Krajowej 119/121, 81-824 Sopot  
tel. (+48) 58 523 11 37  
e-mail: [wydawnictwo@ug.edu.pl](mailto:wydawnictwo@ug.edu.pl)  
[wydawnictwo.ug.edu.pl](http://wydawnictwo.ug.edu.pl)

Księgarnia internetowa: [wydawnictwo.ug.edu.pl/sklep/](http://wydawnictwo.ug.edu.pl/sklep/)

#### Druk i oprawa

Zakład Poligrafii Uniwersytetu Gdańskiego  
ul. Armii Krajowej 119/121, 81-824 Sopot  
tel. (+48) 58 523 14 49

# **Odpowiedzialność korporacyjna, równość i prawa pracowników – wieloaspektowa analiza współczesnych problemów pracy**

## **Spis treści**

### **ARTYKUŁY**

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            |     |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Prof. Joseph Carby-Hall, Uniwersytet w Hull, Wielka Brytania<br>The Internationally Evolving Concept of Corporate Social Responsibility . . . . .<br><a href="https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.01">https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.01</a>                                                                                                                                           | 13  |
| Prof. Domenico Mezzacapo, Uniwersytet Rzymski „La Sapienza”, Włochy<br>The Principle of Equality and Implementation of EU Anti-Discrimination Law<br>in Italian Labor Law: Minimal Notes . . . . .<br><a href="https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.02">https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.02</a>                                                                                          | 29  |
| Prof. Ekaterine Kardava, Państwowy Uniwersytet w Gori, Gruzja<br>Legal Approximation Aspects in the Field of Labor Law in Georgia . . . . .<br><a href="https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.03">https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.03</a>                                                                                                                                                 | 42  |
| Dr Wojciech Świda, Narodowy Uniwersytet Tres de Febrero, Argentyna<br>Prof. Monika Tomaszewska, Uniwersytet Gdański, Polska<br>Argentina: El País Colonizado . . . . .<br><a href="https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.04">https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.04</a>                                                                                                                      | 60  |
| Dr hab. Sylwia Pangsy-Kania, Uniwersytet Gdański, Polska<br>Dr hab. Marcin Zieleniecki, Uniwersytet Gdański, Polska<br>The Mechanism of Establishing the Adequate Minimum Wage in Light<br>of Directive (EU) 2022/2041 from Legal and Economic Standpoints:<br>The Case of Poland . . . . .<br><a href="https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.05">https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.05</a> | 70  |
| Prof. dr hab. Łukasz Pisarczyk, Uniwersytet Śląski w Katowicach, Polska<br>Ochrona praw pracowników zatrudnionych na czas określony<br>lub w niepełnym wymiarze czasu pracy . . . . .<br><a href="https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.06">https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.06</a>                                                                                                       | 82  |
| Dr Jana Komendová, Uniwersytet Masaryka w Brnie, Czechy<br>Successive Fixed-term Employment Relationships Concluded<br>between the Same Employer and the Same Employee: Limitations Set by EU Law . . .<br><a href="https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.07">https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.07</a>                                                                                     | 100 |

|                                                                                                                                                                                                                                    |     |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Dr Vojtěch Kadlubiec, Uniwersytet Masaryka w Brnie, Czechy<br>Czeskie stosunki oparte na porozumieniach o pracy<br>świadczonych poza stosunkiem pracy jako elastyczne formy zatrudnienia<br>w świetle ochrony pracownika . . . . . | 111 |
| <a href="https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.08">https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.08</a>                                                                                                                                        |     |
| Dr Dario Calderara, Uniwersytet Rzymski „La Sapienza”, Włochy<br>Labor Law and the Right to Disconnect . . . . .                                                                                                                   | 127 |
| <a href="https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.09">https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.09</a>                                                                                                                                        |     |
| Dr hab. Artur Tomanek, Uniwersytet Wrocławski, Polska<br>Umowy związane ze stosunkiem pracy jako przedmiot materialnych reguł<br>kolizyjnych ustanowionych dla indywidualnej umowy o pracę . . . . .                               | 146 |
| <a href="https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.10">https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.10</a>                                                                                                                                        |     |
| Dr hab. Małgorzata Kurzynoga, Uniwersytet Łódzki, Polska<br>Transgraniczna praca zdalna w Unii Europejskiej – wyzwania w obszarze<br>koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego . . . . .                                     | 165 |
| <a href="https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.11">https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.11</a>                                                                                                                                        |     |
| Dr Michal Blažek, Uniwersytet Masaryka w Brnie, Czechy                                                                                                                                                                             |     |
| Dr Michal Smejkal, Uniwersytet Masaryka w Brnie, Czechy<br>Entitlement to Paid Annual Leave in the Czech Legal System and the Case Law<br>of the Court of Justice of the European Union . . . . .                                  | 181 |
| <a href="https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.12">https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.12</a>                                                                                                                                        |     |
| Dr Błażej Mądrzycki, Uniwersytet Śląski w Katowicach, Polska                                                                                                                                                                       |     |
| Dr Jakub Szmit, Uniwersytet Gdański, Polska<br>Działalność związków zawodowych w wymiarze międzynarodowym i unijnym . . . .                                                                                                        | 191 |
| <a href="https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.13">https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.13</a>                                                                                                                                        |     |

## GLOSZY

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                  |     |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Prof. dr hab. Monika Tomaszewska, Uniwersytet Gdański, Polska<br>Zasada niedyskryminacji jako podstawa do przebicia zasłony korporacyjnej<br>Wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 czerwca 2021 r.,<br>C-624/19, <i>K.E.A. i inni przeciwko Tesco Stores Ltd.</i> . . . . . | 211 |
| <a href="https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.14">https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.14</a>                                                                                                                                                                                                      |     |
| Dr Marcin Kielbasa, Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie, Polska                                                                                                                                                                                                                                   |     |
| Dr Marek Benio, Uniwersytet Gdański, Polska<br>Withdrawal of an A1 Certificate on the Initiative of the Issuing Institution<br>Judgement of the Court of Justice of the European Union of 16 November 2023,<br>C-422/22, <i>Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Toruniu v. TE</i> . . . . . | 220 |
| <a href="https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.15">https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.15</a>                                                                                                                                                                                                      |     |

Mgr Paulina Górna-Lewińska, Uniwersytet Gdański, Polska

Mgr Klaudia Górka, Akademia Leona Koźmińskiego w Warszawie, Polska

Transfer pracowników i outsourcing a stosunek pracy

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 28 lutego 2023 r., III AUa 733/21 . . . . . 231

<https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.16>

Mgr Katarzyna Wępa-Zajczkowska, Uniwersytet Łódzki, Polska

Dodatek do wynagrodzenia za pracę ponad ustalony w umowie

limit dla pracowników zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy –

implikacje wyroku TSUE C-660/20 dla Polski

Wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 19 października 2023 r.,

C-660/20, *MK przeciwko Lufthansa CityLine GmbH* . . . . . 239

<https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.17>



# Corporate Accountability, Equality, and Workers' Rights: A Comprehensive Analysis of Modern Labor Issues

## Table of contents

### ARTICLES

|                                                                                                                                                                      |     |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Prof. Joseph Carby-Hall, University of Hull, Great Britain                                                                                                           |     |
| The Internationally Evolving Concept of Corporate Social Responsibility . . . . .                                                                                    | 13  |
| <a href="https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.01">https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.01</a>                                                                          |     |
| Prof. Domenico Mezzacapo, Sapienza University of Rome, Italy                                                                                                         |     |
| The Principle of Equality and Implementation of EU Anti-Discrimination Law<br>in Italian Labor Law: Minimal Notes . . . . .                                          | 29  |
| <a href="https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.02">https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.02</a>                                                                          |     |
| Prof. Ekaterine Kardava, Gori State University, Georgia                                                                                                              |     |
| Legal Approximation Aspects in the Field of Labor Law in Georgia . . . . .                                                                                           | 42  |
| <a href="https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.03">https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.03</a>                                                                          |     |
| Wojciech Świda, Ph.D, National University of Tres de Febrero, Argentina                                                                                              |     |
| Prof. Monika Tomaszewska, University of Gdańsk, Poland                                                                                                               |     |
| Argentina: The Colonized Country . . . . .                                                                                                                           | 60  |
| <a href="https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.04">https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.04</a>                                                                          |     |
| Prof. Sylwia Pangsy-Kania, University of Gdańsk, Poland                                                                                                              |     |
| Prof. Marcin Zieleniecki, University of Gdańsk, Poland                                                                                                               |     |
| The Mechanism of Establishing the Adequate Minimum Wage<br>in Light of Directive (EU) 2022/2041 from Legal and Economic Standpoints:<br>The Case of Poland . . . . . | 70  |
| <a href="https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.05">https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.05</a>                                                                          |     |
| Prof. Łukasz Pisarczyk, University of Silesia in Katowice, Poland                                                                                                    |     |
| Protection of Workers' Rights in Fixed-Term and Part-Time Employment . . . . .                                                                                       | 82  |
| <a href="https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.06">https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.06</a>                                                                          |     |
| Jana Komendová, PhD, Masaryk University in Brno, Czech Republic                                                                                                      |     |
| Successive Fixed-term Employment Relationships Concluded between<br>the Same Employer and the Same Employee: Limitations Set by EU Law . . . . .                     | 100 |
| <a href="https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.07">https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.07</a>                                                                          |     |

|                                                                                                                                                                                                                                                                             |     |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Vojtěch Kadlubiec, PhD, Masaryk University in Brno, Czech Republic<br>Czech Relations based on Agreements on Work Performed outside<br>an Employment Relationship in Light of Employee Protection . . . . .                                                                 | 111 |
| <a href="https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.08">https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.08</a>                                                                                                                                                                                 |     |
| Dario Calderara, PhD, Sapienza University of Rome, Italy<br>Labor Law and the Right to Disconnect . . . . .                                                                                                                                                                 | 127 |
| <a href="https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.09">https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.09</a>                                                                                                                                                                                 |     |
| Prof. Artur Tomanek, University of Wrocław, Poland<br>Contracts Related to the Employment Relationship as the Subject<br>of the Conflict-of-Laws Rules Established for the Individual Employment Contract . . .                                                             | 146 |
| <a href="https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.10">https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.10</a>                                                                                                                                                                                 |     |
| Prof. Małgorzata Kurzynoga, University of Łódź, Poland<br>Cross-Border Remote Work in the European Union: Challenges<br>in Coordinating Social Security Systems . . . . .                                                                                                   | 165 |
| <a href="https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.11">https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.11</a>                                                                                                                                                                                 |     |
| Michal Blažek, PhD, Masaryk University in Brno, Czech Republic<br>Michal Smejkal, PhD, Masaryk University in Brno, Czech Republic<br>Entitlement to Paid Annual Leave in the Czech Legal System and the Case Law<br>of the Court of Justice of the European Union . . . . . | 181 |
| <a href="https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.12">https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.12</a>                                                                                                                                                                                 |     |
| Błażej Mądrzycki, PhD, University of Silesia in Katowice, Poland<br>Jakub Szmit, PhD, University of Gdańsk, Poland<br>Activities of Trade Unions on the International and EU Level . . . . .                                                                                | 191 |
| <a href="https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.13">https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.13</a>                                                                                                                                                                                 |     |

## COMMENTARIES

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |     |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Prof. Monika Tomaszewska, University of Gdańsk, Poland<br>The Principle of Non-Discrimination as a Basis for Piercing the Corporate Veil<br>Judgement of the Court of Justice of the European Union of 3 June 2021,<br><i>C-624/19, K.E.A. and Others v. Tesco Stores Ltd.</i> . . . . .                                                                            | 211 |
| <a href="https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.14">https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.14</a>                                                                                                                                                                                                                                                                         |     |
| Marcin Kielbasa, PhD, Krakow University of Economics, Poland<br>Marek Benio, PhD, University of Gdańsk, Poland<br>Withdrawal of an A1 Certificate on the Initiative of the Issuing Institution<br>Judgement of the Court of Justice of the European Union of 16 November 2023,<br><i>C-422/22, Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Toruniu v. TE</i> . . . . . | 220 |
| <a href="https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.15">https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.15</a>                                                                                                                                                                                                                                                                         |     |
| Paulina Górna-Lewińska, MA, University of Gdańsk, Poland<br>Klaudia Górńska, MA, Kozminski University, Poland<br>Employee Transfers and Outsourcing and the Employment Relationship<br>Judgement of the Court of Appeal in Poznań of 28 February 2023, III AUa 733/21 . . .                                                                                         | 231 |
| <a href="https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.16">https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.16</a>                                                                                                                                                                                                                                                                         |     |



Katarzyna Wełpa-Zajączkowska, MA, University of Łódź, Poland

Additional Payment for Work over the Contractual Limit for Part-Time Employees:

CJEU Ruling C-660/20's Implications for Poland

Judgement of the Court of Justice of the European Union of 19 October 2023,

C-660/20, *MK v. Lufthansa CityLine GmbH* . . . . . 239

<https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.17>



# Artykuły





**Joseph Carby-Hall**

University of Hull, Great Britain

j.r.carby-hall@hull.ac.uk

ORCID: 0000-0001-7355-8839

<https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.01>

## The Internationally Evolving Concept of Corporate Social Responsibility

### Prologue

Although the term Corporate Social Responsibility (CSR) in its present form differs fundamentally from that of its original meaning, this concept has long been known to exist in Roman law.<sup>1</sup> In its more recent form, it has existed since the nineteenth century. Casey Schoff in her blog describes the origins of this concept as follows.<sup>2</sup> “It has its roots in the late 1800s, when the rise of philanthropy combined with deteriorating working conditions made some businesses reconsider their current production models. Business tycoons began donating to community causes, and some business owners (although somewhat reluctantly) reduced working hours and improved factory conditions, laying the foundation of responsible corporations.”

It was not until 1953, when Howard R. Bowen, an American economist published his book entitled *Social Responsibilities of the Businessman*,<sup>3</sup> and in 1960, when William C. Frederick published his article entitled “The Growing Concern over Business Responsibility,”<sup>4</sup> that the intellectual CSR concept made its debut. Both, Bowen and Frederick undertake an in-depth reflection on the social responsibilities of companies as well as their executive members. This was a response to moral questions which arose from the unprofessionalism of management, as well as to the unprecedented

---

<sup>1</sup> A rudimentary form of CSR was known in Roman law. See: M.A. Latapí Agudelo, L. Jóhannsdóttir, B. Davídsdóttir, *A Literature Review of the History and Evolution of Corporate Social Responsibility*, “International Journal of Corporate Social Responsibility” 2019, vol. 4, no. 1. There, the reader finds an informed and scholarly discussion on the historical roots of social responsibility dating back to Romans times, with the 1950s and 1960s being the early days of the modern era of social responsibility. The 1980s saw the operationalization of CSR, while the 1990s witnessed CSR globalization. In the early 2000s the recognition and implementation, as well as the strategic approach to CSR, was introduced, and from 2010 onwards CSR has witnessed the creation of shared values.

<sup>2</sup> C. Schoff, *The Evolution of Corporate Social Responsibility*, “Ecolytics”, 29 January 2024, <https://www.ecolytics.io/blog/evolution-of-csr> [accessed: 2024.03.30].

<sup>3</sup> H.R. Bowen, *Social Responsibilities of the Businessman*, New York 1953.

<sup>4</sup> W.C. Frederick, *The Growing Concern over Business Responsibility*, “California Management Review” 1960, vol. 2, issue 4, pp. 54–61.

growth of large companies. In his book, Bowen talks of the immense power which corporations enjoyed and as such recognizes that their actions had a tangible impact on society and that they owed obligations to society at large by pursuing policies which benefit society both locally and globally. He, therefore, argues that businessmen have an obligation to pursue policies which are beneficial to the common good. Although the concept has been known for a long time, it has changed drastically since its inception. Originally, CSR was viewed in a narrow prism, namely in terms of donations to charities, the reduction of working hours, longer holidays, etc. It was not until the 1960s, however, when modern societal problems arose, that companies had to respond to society's demands. These were but the first steps made in the CSR concept, but since then society has made even greater demands, resulting in CSR's spreading its wings and soaring to greater heights. In the early 2000s, CSR became a mainstream concept as a result of the UN Global Compact and the Global Reporting Initiative, both of which cover the main international standards of CSR.<sup>5</sup>

This article analyses and evaluates the CSR concept by defining variously the CSR concept and its related issues. This is followed by a discussion on the categories of CSR. The essence of this concept is considered in the third part, which also sets out the advantages which CSR generates. The epitome picks up the threads of what has been discussed in this article.<sup>6</sup>

## 1. A definition of CSR<sup>7</sup> and related issues

CSR has had many different meanings at different times<sup>8</sup> but, at its core, it means business self-regulation the aim of which is social accountability.<sup>9</sup> *Ecolytics* sums it up as<sup>10</sup> "a manifestation of a business's recognition of a duty to the world and a potential to be a power for good." CSR also signifies business initiatives which are of benefit to

<sup>5</sup> See the CSR reporting rates of the world's 250 largest companies by revenue at KPMG Survey of Corporate Responsibility Reporting 2017 where 93% of companies reported. See, too, the Global Compact website.

<sup>6</sup> See: *The Oxford Handbook of Corporate Social Responsibility*, eds. A. McWilliams, D.E. Rupp, D.S. Siegel, G.K. Stahl, D.A. Waldman, Oxford 2019.

<sup>7</sup> Also known as "corporate citizenship" or "Responsible Business Conduct" (RBC, which is an alternative term coined by the OECD, is defined as "making a positive contribution to economic, environmental and social progress with a view to achieving sustainable development and avoiding and addressing adverse impacts relating to an enterprise's direct and indirect operations, products and services.")

<sup>8</sup> See: A. Dahlsrud, *How Corporate Social Responsibility is Defined: An Analysis of 37 Definitions*, "Corporate Social Responsibility and Environmental Management" 2008, vol. 15, no. 1, pp. 1–13.

<sup>9</sup> Examples of social accountability include, *inter alia*, the reduction of carbon footprints and other environmental issues, better working conditions, participating in fair trade, caring for the population at large, fair wages, avoidance of forced or child labor and harassment, exploitation, and so on.

<sup>10</sup> C. Schoff, *The Evolution of Corporate Social Responsibility...*

society, also known as “The Triple Bottom Line” because CSR has three arms, namely, economic, social, and environmental.<sup>11</sup>

The International Labour Organization (ILO) defines the CSR concept as<sup>12</sup> “a way in which enterprises consider the impact of their operations on society and affirm their priorities and values both in their own internal methods and processes and their interaction with other actors. CSR is a voluntary enterprise-driven initiative and refers to activities that are considered to exceed compliance with the law.”

Put simply, CSR in international law is a self-regulating business model which assists a firm to be socially accountable to itself, to the public at large, to its shareholders, and to its consumers. The features<sup>13</sup> of CSR in international law are five-fold. First, the concept is a voluntary one on the part of the company to adopt socially responsible conduct which goes beyond the legal obligations required of the company. The second feature is that CSR is systematic on the part of the company and not occasional. A third feature is that CSR is linked with the notion of sustainable development. In the fourth instance, CSR must form an integral part of the company management. Finally, CSR is not a substitute for collective bargaining, industrial relations, or for the role of government.

The ILO states that<sup>14</sup> “it can play an important role in CSR because labour standards and social dialogue are key aspects of CSR and that is the core business of the ILO. Most CSR initiatives [...] refer to the principles deriving from international labour standards. [...] ILO Conventions when ratified at the national level become binding on governments and those governments must adjust legislation to implement them.”<sup>15</sup> In states where incorporation of a Convention does not take place, the ILO and other Conventions can provide a guide regarding a state’s behavior.

The social dialog which the ILO promotes among governments, trade unions, employers, and associations, and employer and employee consultation and discussion

<sup>11</sup> The Triple Bottom Line is a business concept which states that companies should commit to increasing their social and environmental impact, in addition to their financial performance, rather than solely focusing on generating profit or the standard “bottom line.” The three “Ps” of the Triple Bottom Line consist of “Profit” – the financial return a company generates for shareholders; “People” – the organisation’s commitment to positively impact society; and “Planet” – the organisation’s effect on the planet (Harvard Business School Online, *The Triple Bottom Line*, <https://www.hbs.edu> [accessed: 2024.03.30]).

<sup>12</sup> ILO Helpdesk No. 1, *The ILO and Corporate Social Responsibility*, p. 1, [https://www.ilo.org/sites/default/files/wcmsp5/groups/public/@ed\\_emp/@emp\\_ent/@multi/documents/publication/wcms\\_116336.pdf](https://www.ilo.org/sites/default/files/wcmsp5/groups/public/@ed_emp/@emp_ent/@multi/documents/publication/wcms_116336.pdf) [accessed: 2024.03.30].

<sup>13</sup> See: *ibid.*

<sup>14</sup> See: *ibid.*

<sup>15</sup> For a detailed analysis and evaluation on the incorporation of ILO and other international Conventions into state domestic laws, see: J. Carby-Hall *The Integration of ILO and Other International Instruments into British Law and their Application by Judges in the United Kingdom Courts and Tribunals*, scheduled to be published by the Cinca Publishing House, Madrid, in a book edited by J.-L. Gil y Gil, provisionally entitled *The Application by the National Judges and Courts of the ILO Instruments*. The date of publication is May 2025.

foster CSR, as do other ILO documents two of which refer to CSR.<sup>16</sup> They are the ILO Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work of 1998, which requires governments to implement the principles of the ILO's core labor standards, and The Tripartite Declaration of Principles Concerning Multinational Enterprises and Social Policy of 2017, which gives guidelines on companies' behavior for governments, companies themselves, and ILO constituents.<sup>17</sup>

Although CSR in international law is a voluntary model, in European law there is an obligation under the Corporate Sustainability Reporting Directive<sup>18</sup> on certain enterprises to report annually on corporate sustainability. The EU Commission defines CSR as "the responsibility of enterprises for their impact on society and therefore it should be company led. Companies can become socially responsible by integrating social, environmental, ethical, customer and human rights concerns into business strategy and operations."<sup>19</sup>

The Commission promotes CSR and encourages enterprises to adhere to international guidelines and principles. EU policy is built on its 2011 renewed strategy for CSR which aims to align European and global approaches to CSR. This strategy stresses the importance of enhancing the visibility of CSR and disseminating good practices through integration of CSR in education, training, and research.<sup>20</sup>

The purpose of this legislation is said by the EU Commission to be to modernize and strengthen "the rules concerning the social and environmental information that companies have to report." The European Union requires multinational, large, and some listed medium and small enterprises,<sup>21</sup> as well as non-EU establishments which generate over 150 million euros on the EU market to disclose information on sustainability and what they consider "as risks and opportunities arising from social and environmental issues, and on the impact of their activities on people and the environment."<sup>22</sup> The aim of this obligation is to assist customers of enterprises, stakeholders, and civil society

<sup>16</sup> See too: ISO (n.d-a) 26000 (History); ISO (n.d-b) 26000 (Social responsibility), and ISO (n.d-c) 26000 (Guidance on social responsibility).

<sup>17</sup> There has also been a boost to CSR by the ILO's accepting the invitation of the United Nations Secretary General Kofi Anan in 2000 to participate in the United Nations Global Compact. (For a detailed account see: J. Carby-Hall, *Labour Aspects of Corporate Social Responsibility Emanating from the United Nations Global Compact: The Global Case and that of the European Union and the United Kingdom*, "e-Journal of International and Comparative Labour Studies" 2016, vol. 5, no. 2, pp. 55–94). In 2004, the Report on the World Commission on the Social Dimension of Globalisation highlighted the ILO's involvement in CSR activity in the field of the social contribution on globalization. In 2006, the ILO promoted the CSR policy and practice provided in the Multinational Enterprise Declaration.

<sup>18</sup> <https://eur-lex.europa.eu/l/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:3202212464> [accessed: 2024.03.31].

<sup>19</sup> European Commission, *Corporate Sustainability and Responsibility*, [https://single-market-economy.ec.europa.eu/industry/sustainability/corporate-sustainability-and-responsibility\\_en](https://single-market-economy.ec.europa.eu/industry/sustainability/corporate-sustainability-and-responsibility_en) [accessed: 2024.03.31].

<sup>20</sup> *A renewed EU Strategy 2011–14 for CSR*, <https://www.fao.org/faolex/results/details/es/c/LEX-FAOC218801> [accessed: 2024.03.31].

<sup>21</sup> With the exception of listed micro-companies.

<sup>22</sup> European Commission, *Business, Economy, Euro*, [https://commission.europa.eu/business-economy-euro\\_en](https://commission.europa.eu/business-economy-euro_en) [accessed: 2024.03.31].



organizations to assess the impact of companies on people and the environment, and investors to assess financial risks and opportunities and to evaluate the sustainability performance of the enterprise which is part of the European Green Deal.<sup>23</sup>

The Corporate Sustainability Reporting Directive (CSRD) came into force on 5 January 2023 and requires the application of the rules to take place as from the 2024 financial year. The reporting will, thus, commence in the 2025 company reports. Establishments which are subject to the Directive's provisions are required to report in accordance with the European Sustainability Requirement Standards (ESRS) as developed in draft form, previously known as the European Financial Reporting Advisory Group (EFRAG), an independent organization which brings together a variety of stakeholders. These standards apply to establishments which are covered by the CSRD regardless of the sector in which they operate. The EU Commission stresses the fact that these standards "are tailored to EU policies, while building on, and contributing to, international standardisation initiatives."<sup>24</sup>

It may, therefore, be said that the EU Directive has gone further than the international standard in that, although the voluntary aspect which exists under international law is not specifically stated in European law, this latter *compels* relevant companies to include in their respective policies the concept of CSR in the fields of social and environmental issues.

## 2. Categories of CSR

CSR is traditionally divided into four types: namely, philanthropic responsibility, ethical/ human rights responsibility, environmental responsibility, and economic responsibility. But there also exist other types of CSR which include diversity and inclusion, governance, well-being, employee engagement, and supply chain responsibility.<sup>25</sup> A brief discussion is proposed on each of these.

### 2.1. Philanthropic corporate responsibility

Philanthropic responsibility refers to a company's aims, goals, and objectives for activity bettering society generally and making the world a better place, such as donating money from company funds to charitable local community causes or national institutions in the form of prizes, donation campaigns, foundations, and trusts. Such philanthropy may align with the company's business, which would have the effect of

<sup>23</sup> See: <https://commission.europa.eu/strategy-and-policy/priorities-2019-2024/european-green-deal-en> [accessed: 2024.03.31].

<sup>24</sup> A. Dahlsrud, *How Corporate Social Responsibility is Defined...*, pp. 1–13.

<sup>25</sup> <https://benevity.com/resources/types-of-social-corporate-responsibility#:text=Phalanthro-pic> [accessed: 2024.03.31]. See too: T. Stobierski, *Philanthropic Responsibility*, <https://benevity.com/resources/types-of-social-corporate-responsibility> [accessed: 2024.03.31].

considerably boosting its image.<sup>26</sup> Other companies use their philanthropic policies on matters which do not align with their business and donate to worthy charitable causes. Some companies create their own charitable trusts or foundations to give back to, and have a positive impact on, society.

An excellent example is the company Ben and Jerry's, which is renowned for supporting a variety of social initiatives, which include the Arctic National Wildlife Refuge, the company's foundation for social justice and racial equality and making donations and undertaking myriads of other benevolent social activities.<sup>27</sup>

## **2.2. Ethical/Human rights corporate responsibility**

Ethical/human rights responsibility requires the company's commitment to run its business in an ethical manner, thus upholding human rights-based treatment of their employees as required by law on matters relating to equal pay for equal work and all employees' other rights at work, including human rights. Other stakeholders, which include, in addition to employees, investors, suppliers, and customers, must be treated in a fair and ethical manner. Ethical responsibility can be exercised in different ways. A company may increase the wages of employees employed over the national minimum wage or over the wage agreed through collective bargaining. A company may require that products, materials, ingredients, and components be sourced in accordance with fair trade standards, thus ensuring that products sourced from child, forced, or slave labor are not bought on the market. All employees should be involved in company ethics wherever possible.<sup>28</sup>

## **2.3. Environmental corporate responsibility**

Year in year out, companies introduce sustainable environmental policies and practices relating to their environmental impact at every stage of their business. They do so by reducing their carbon footprint and/or greenhouse gas emissions, by avoiding single-use plastics, and keeping other environmental issues such as water consumption and general waste disposal at the heart of their policies. Regulating energy consumption, for example, by increasing reliance on renewables, sustainable resources, and recycling or partly recycling materials, is another way of protecting the environment.

---

<sup>26</sup> An example is the NatWest Giving Tuesday Campaign, whereby the bank raised £424,000 in donations during Giving Tuesday and added £150,000 in donation matching.

<sup>27</sup> <https://www.vaia.com> [accessed: 2024.04.05]; <https://harbert.auburn.edu> [accessed: 2024.04.05]; <https://linkedin.com> [accessed: 2024.04.05]; <https://benandjerrys> [accessed: 2024.04.05].

<sup>28</sup> At Glovo Cares Volunteer Week one of its initiatives is offering equal access to essential goods for everyone in the community. The company has an employee volunteering program which involves its employees in providing resources to those in need in their local community. Employees organized a global volunteering week food bank in their local communities and supported an ethical cause which aligns with their core business in seven countries and nine cities. Globally, employees contributed 700 volunteered hours. For Benevity's case study, see online: "How Glovo organised a global volunteering week across 7 countries and 9 cities."

Planting trees, donating to environmental causes, and funding research are other ways of offsetting negative environmental impact. All of these are known collectively as “environmental stewardship.” A company’s sustainable environmental policy could include the engagement of its employees to foster their company’s environmental policy. The Nestlé brand in Switzerland, which has a policy of protecting the planet with environmentally friendly practices, organized with its employees a volunteering clearing-up week which coincided with “World Cleanup Day.” This was in line with the company’s policy to protect the environment and support communities in Switzerland. Over 110 kilos of rubbish were collected nationally.

Google empowers individuals, organizations, and governments with the data and tools they need to drive positive action for our planet.<sup>29</sup> This means using products and platforms to help reduce emissions and make more sustainable choices and working with Google partners to help reduce their emissions and advance transformative technology for a carbon-free future. Research is being carried out by Google to tackle climate change. Google also has an ambitious clean energy goal for carbon-free energy called “Google clean” sourced from solar and wind power. There has been an overall reduction in power requirements for Google’s data centres by 50%.

#### **2.4. Economic corporate responsibility**

This type of corporate responsibility refers to companies making financial decisions which are based on a commitment to charitable causes. The final goal of such a company is not to maximize profits, but rather to ensure that business operations positively impact society, the environment, and the population generally. Examples of this type of corporate responsibility include funding local charities as a means of bolstering their mission, or funding education programs through fellowships, lecture series, selected scientific research programs, studentships, educational or medical foundations. Investing in alternative energy sources is another form of economic social responsibility.

Benevity sums up economic corporate responsibility by stating that “to uphold economic responsibility, business leaders are challenged to think past operational cost savings and instead put their obligation to corporate citizenship at the heart of all financial decisions.”

Starbucks is a good example of a company which observes some of the aforementioned types of CSR. That company is committed to sourcing 100% of its coffee, tea, and cocoa through ethical sourcing programs. This means working directly with farmers to improve their yields and livelihoods, as well as investing in programs which promote sustainable farming practice, recycling of waste reduction, energy and water conservation, community service involving its employees, the health and well-being of its employees and others, ethical sourcing, and a reduction of the company’s carbon footprint. Its employees are encouraged to take an active part in

---

<sup>29</sup> <https://sustainability.google> [accessed: 2024.04.03].

the company's CSR activities. Overall, Starbucks has implemented a range of initiatives which reflect its commitment to sustainability and social responsibility. By so doing Starbucks shows that it is not only following sustainable practices but also generating positive public relations, demonstrating that it cares about more than just making money.<sup>30</sup>

## 2.5. Other types of CSR

The four types of CSR are considered the traditional ones, but there are other types of CSR which need to be considered. One of them is inclusion and diversity, which suggests that employees be encouraged to take part in awareness days, such as international women's day, mothers' day, various international independence days, *inter alia*, in the USA, Poland, Bulgaria, Ukraine, Portugal, and France, if employees from those or other countries are in the workforce. Participation in Black History Month, etc., is also to be encouraged. In addition to showing respect for these events, there is a strong educational element in them that must benefit employees.

Well-being is another form of CSR. Employers can show their concerns for their employees by introducing well-being facilities in the workplace.<sup>31</sup> The introduction of mental and physical health care is a good step in modern employment where stress factors are high. The introduction of mental health specialists and gyms within the company, or alternative medicine specialists offering, for example, acupuncture or reflexology, the encouragement of employees to meditate or to consult dietitians, all indicate that such employers have a concern for their employees. It is important to note, too, that engaging in such activities during working time enables employees to keep their bodies and minds fit, and thus perform better as employees.

Employee engagement includes working teams in the company bonding with the community through CSR initiatives. This can be achieved through sports such as cricket, football, rugby, volleyball, and tennis (with company teams playing local community teams) or mutual book reading clubs, astronomy associations, or history clubs.

There is an important relationship between the systems which control/govern the company and being a socially responsible company. Such systems of governance are of benefit both to the company and to society at large.

Somewhat unusually in the field of CSR is the reduction of reoffending by making the workplace more inclusive. An example is Proof Social Bakehouse in Oxford,<sup>32</sup> which opened in 2022. Thirty per cent of its staff are either serving a custodial sentence, are in prison, or have recently been released from prison. The bakehouse is a coffee shop and patisserie founded by Tess Taylor who is the director of Tap Social beer brewery. He

---

<sup>30</sup> <http://www.starbucks.co.uk> [accessed: 2024.04.03].

<sup>31</sup> This also applies to establishments like schools and universities where their pupils, students, and staff are very much in need of mental health care in particular.

<sup>32</sup> "Waitrose Food Magazine", April 2024. See too: [proofbakehouse.com](http://proofbakehouse.com) [accessed: 2024.04.07].

says:<sup>33</sup> “We believe that everyone deserves a second or third chance. [...] Our mission is to reduce re-offending by making the workplace more inclusive, while providing insight to help change public opinion on the effectiveness of our criminal justice system. [...] Many of the people who join the team have no previous baking experience, and some may have never worked at all after serving lengthy sentences. They learn as they go. [...] An offer of employment and support given by a willing employer might be the first real chance someone has ever had. [...] We hope that more companies will recognize that social enterprise is a powerful model for any organization to be impactful and make a real difference while operating a business.”<sup>34</sup>

### 3. The essence of CSR: Success or failure?

As illustrated above, CSR is a relatively novel concept. Until recently in the history of CSR, enterprises aimed solely at maximizing their financial profits and those of their shareholders, their directors, and other senior personnel. In today's international markets there are many employers who still hold firmly to that idea.

According to research conducted in the UK,<sup>35</sup> well over half of small and medium sized companies do not have a clear CSR strategy. The reasons are many and varied, and include the following. In the first instance, though companies see the benefits which CSR generates, financial considerations and the lack of resources are an important reason why SMEs do not adopt the social and environmental CSR concept. Secondly, some employers give little or no importance to the concept of CSR outright. Lack of communication and appreciation is a third reason why the CSR concept may fail. Fourth, if company CSR policies, initiatives, and efforts are not communicated by management to employees, the latter cannot be expected to pursue CSR policies as they do not have any knowledge of their existence. Alternatively, if employees have been made aware of the CSR concept and are successfully pursuing those policies, management needs to praise and reward their employees who are pursuing CSR policies and advertise their initiative within the company as a gesture of recognition for their efforts. Communication in both these instances is, therefore, of paramount importance in terms of the encouragement and success of this concept. Fifthly, a company which is pursuing the CSR concept must believe fervently in and exercise

<sup>33</sup> *Ibid.*, p. 17.

<sup>34</sup> Tess Taylor goes on to say that: “By offering effective support to those who are released we help them to become productive citizens in our society again with the result that there are fewer new victims of crime and less costly reoffending. [...] The alternative – catapulting prison leavers from 23 hour/day lockdown to fending for themselves without support, – creates devastatingly high levels of reoffending, along with the human and final costs that entails. [...] Our team members join us for a regular workday and are a vital part of our operation running smoothly.” See: [proofbakehouse.com](https://proofbakehouse.com) [accessed: 2024.04.07]. That is surely CSR at its best!

<sup>35</sup> By Tyl NatWest's payment platform for SMEs, as reported in Asset Finance International by Pat Sweet, 4 March 2022.

CSR values. If the company does not do so, it cannot expect its employees to generate any belief in those values and to exercise them. In the sixth instance, company values need to be aligned to those which befit the community's values and thus make an impact. There should, therefore, be an alignment among communities, companies, and employees. A permanent partnership should be created as opposed to a one-off and temporary relationship. Finally, company CSR policy needs to be *ad idem* and agreed to by the employees themselves; otherwise the policy will fail. This means that a company needs to recruit employees who enjoy the same CSR values as the company policy. A good example of this is Ecotricity, a British company which supplies ecological electricity and gas to consumers. Its employees are all eco-friendly and passionately believe in an ecological economy and a carbon footprint-free society.<sup>36</sup> Employees need to feel that their ideas are in tandem with those of the company's CSR policies. It is also important that the company constantly provides moral and physical support to the work that its employees perform.

#### 4. What advantages does CSR generate?

Although the CSR concept has its critics,<sup>37</sup> over the years, citizens in general and consumers have become more aware of social matters such as forced labor, child labor, discrimination of various kinds,<sup>38</sup> and a plethora of other international unethical labor practices. In addition, global issues such as dangers to the environment and especially global warming mean that citizens are demanding that enterprises create policies which benefit communities and society environmentally and generally. They demand that enterprises act over and above what the law requires of them and their own financial interests. Such are the demands of modern society towards enterprises. The concept of CSR attempts to meet those demands and carries with it several advantages. There has, therefore, been a revolutionary change of thinking in recent decades from what was the case a few decades ago, namely that companies should only focus on the bottom line.

The CSR concept has resulted in creating some advantages to employees and employers and potential business benefits to employers. Each of these needs a brief mention.

<sup>36</sup> See: <https://www.ecotricity.co.uk> [accessed: 2024.04.08].

<sup>37</sup> However, in spite of its critics, statistics show that a healthy majority of these critics agree with the CSR concept, but for financial and practical reasons they do not adopt it.

<sup>38</sup> See: *International Workplace Discrimination Law*, eds. J. Carby-Hall, Z. Goral, A. Tyc, London 2024. Here a variety of global discrimination issues is discussed, analyzed, and evaluated.

#### 4.1. Increase of brand and customer loyalty

One of these benefits is that CSR improves customer loyalty. This accords with the Nielsen Global Sustainability Report of 2015, which declares that<sup>39</sup> "In a world of choice, the reasons why we purchase one product over another can be driven by a multitude of factors. As concerns about the environment and corporate sustainability continue to gather momentum around the world, understanding the connection between sentiment and purchasing actions has never been more important." To get a better insight into the matter, Nielsen polled 30,000 customers from sixty countries across the globe. Grace Farraj, SVP Public Development and Sustainability person at Nielsen's, notes that "The hierarchy among drivers of customers' loyalty and brand performance is changing. Commitment to social and environmental responsibility is surpassing some of the more traditional influences for many customers. Brands that fail to take this into account will likely fall behind."

The key highlights mentioned by Nielsen are that: (a) "in the past year alone sales of consumer goods from brands with a demonstrated commitment to sustainability have grown more than 4% globally, while those without grew 1%." Furthermore, (b) "66% of customers say they are willing to pay more for sustainable brands, – up from 55% in 2014 and 50% in 2013."

*Ecolytics*<sup>40</sup> corroborate the above arguments. They declare that "Today, businesses are missing out if they aren't participating in CSR. It has become an integral part of doing business and is increasingly governing customer choice. For instance 90% of customers would purchase a product because a company supported an issue they care about, while 75% would refuse to buy a product if the company had a different stance on the issue."

#### 4.2. Employee retention and attraction

CSR has the potential of attracting and retaining talented and dedicated skilled and unskilled workers, thus making a positive difference to the enterprise both financially and administratively. Employees and potential employee applicants who wish to make a career in their lives wish to work for an establishment which upholds strong CSR values. Furthermore, CSR has the potential to improve employee engagement and satisfaction at work, which encourages retention. Similarly, retention is encouraged when potential employees share the employer's CSR values. Enterprises which do not have a CSR concept strategy risk losing talented applicants to companies which have a CSR policy. Employees working for employers who observe a CSR policy feel happy and more fulfilled because, by working for a socially conscious employer, they experience a sense of purpose, thus helping the retention of contented employees.

<sup>39</sup> Nielsen provides valuable insights into customer behavior and marketing information by collecting data which measures what customers watch and buy. Nielsen's ratings measure audiences for media markets.

<sup>40</sup> C. Schoff, *The Evolution of Corporate Social Responsibility...*

### **4.3. CSR boosts the reputation of a brand**

Social media may well work as an engine to advertise and/or popularize an establishment whose brand fosters a CSR policy. In so doing company sales of that brand will have a greater audience, which results in an increase of its sales, and as an added bonus the company enjoys free publicity.

### **4.4. CSR as a marketing tool**

Another company benefit of CSR is that it can act as a powerful marketing tool which can have positive results in the rating of companies in the eyes of regulators, consumers, and investors.

## **Epilogue**

By way of rounding off what has been said in this article, I propose to divide the epilogue into six instances. In the first instance, the strategic importance of CSR is highlighted briefly. Secondly, the ethical aspect is discussed. Thirdly, something is said on the CSR structure. Fourthly, its beneficial values are examined. CSR's economic benefit is considered in the fifth instance, while in the sixth instance the support element is appraised. A prediction for the future follows.

CSR is a strategy which companies undertake to achieve a positive and active social role in their community or globally, rather than to solely make financial gains. It has been shown that CSR is a sound and profitable business practice, and that disrespect for that strategy could have a serious negative effect on the company's financial future. Furthermore, such a strategy boosts the morale of the company, its shareholders, and all other stakeholders. This is even more so where employees are encouraged to become involved in the employer's social causes.

The ethical framework of CSR plays a crucial role in company policy, for it suggests that a company has a responsibility to act for the benefit of society at large. The ethical part of CSR is a duty which demands that the company perform in such a way as to maintain a balance between the world's ecosystems and the economy. Companies which prioritize ethical behavior in their CSR policies reap improved financial benefits, win the loyalty of their customers, and foster a contented work force.

A company's sustainable strategy is invariably structured to include three pillars. These involve social, environmental, and economic aspects. Action plans are inevitably created and based on this triad of pillars. CSR programs focus on giving a structure to a company's efforts to give back what is owed to the community, to provide social value to such a community, and to participate in contributing to philanthropic causes. Thus, they make a difference, and at the same time build a sustainable brand for the company.



The beneficial values of CSR are threefold. In the first instance, the company earns positive public attention from the local or global community through its CSR generosity. Second, the way the company treats the community suggests that engaged employees are also treated with dignity, and are cared for and respected. Third, loyal customers of the company hold it in great esteem regarding the products and services which they purchase.

A company can enjoy significant economic benefits through CSR by attracting investments, improving the business environment, reducing business risks, and creating a more sustainable economy. It can also assist in promoting economic growth and development.

CSR supports local and global initiatives, participates in community development projects, and generates development projects. Such involvement may include the development of infrastructure, investment in public amenities, and support for local entrepreneurs, all of which contribute to the prosperity and growth of the community.

The CSR concept is important because it enables companies to take positive action in their own names. The concept is not only a vital one in modern times, but is also an imperative priority for customer, employee, prospective employees, and community relationships. Customers normally wish to do business with a company they can trust. A company, therefore, needs a sustainability report as well as one or more CSR initiatives. Markets are competitive and they are intertwined not only with business issues but also with social and environmental requirements. The CSR concept is, therefore, of significant importance for maintaining a company's reputation and positive public attention, for recruiting and retaining top-talent employees, for fostering loyal customers, and for boosting brand reputation.

Given the fact that multinational companies have both the power and the ability to influence public policy, CSR scholars Michael E. Porter and Mark R. Kramer<sup>41</sup> have suggested an approach called "Creating Shared Value." Such an approach views environmental and social challenges as business opportunities and even possible sources of innovation. There are certain possibilities for such a vision to materialize, but that would need some fine tuning. Wayne Visser,<sup>42</sup> however, suggests a CSR 2.0 approach, namely, an attempt to tackle the root causes of the problems encountered by companies today through a transformation of company practices and through innovative business models. Excellent as it is, this suggestion would be impracticable to put into practice, for it would require a complete transformation model for businesses. The more realistic approach of "Corporate Political Responsibility" has been suggested by a group of academics who argue that companies should be more transparent in their communications relating to socially and environmentally beneficial public policies.<sup>43</sup> Examples of such transparency could include publication

<sup>41</sup> M.E. Porter, M.R. Kramer, *Creating Shared Value*, "Harvard Business Review" 2011, vol. 89, no. 1, pp. 2–17.

<sup>42</sup> W. Visser, *The Age of Responsibility: CSR 2.0 and the New DNA of Business*, "Journal of Business Systems, Governance and Ethics" 2011, vol. 5, no. 3, pp. 7–22.

<sup>43</sup> T.P. Lyon, M.A. Delmas, J.W. Maxwell, P. Bansal, M. Chiroleu-Assouline, P. Crifo, R. Durand, J.-P. Gond,

in local and national newspapers, in-house journals, handouts, CEO public speeches, lobbying activity, advertising of donations, and other imaginative activities. Companies would, thus, be assessed on their political actions and the coherence of their business and CSR activity.

What does the future hold for the CSR concept? The wise words of Casey Schoff<sup>44</sup> attempt to give an answer. "CSR is here to stay. As improving technology allows for increased corporate transparency and scrutiny, the incentive to be socially responsible will continue to grow. Also, the increasing severity of climate change and inevitable resource shortages that are in store will reward companies that are sustainable and have a small carbon footprint. Overall, CSR will likely continue to evolve down the line and will only become more important in our uncertain future."

## Literature

Bowen H.R., *Social Responsibilities of the Businessman*, New York 1953.

Carby-Hall J., *Labour Aspects of Corporate Social Responsibility Emanating from the United Nations Global Compact: The Global Case and that of the European Union and the United Kingdom*, "e-Journal of International and Comparative Labour Studies" 2016, vol. 5, no. 2.

Carby-Hall J., *The Integration of ILO and Other International Instruments into British Law and Their Application by Judges in the United Kingdom Courts and Tribunals* [in:] *The Application by the National Judges and Courts of the ILO Instruments*, ed. J.-L. Gil y Gil, May 2025.

Dahlsrud A., *How Corporate Social Responsibility is Defined: An Analysis of 37 Definitions*, "Corporate Social Responsibility and Environmental Management" 2008, vol. 15, no. 1.

Frederick W.C., *The Growing Concern over Business Responsibility*, "California Management Review" 1960, vol. 2, issue 4.

Harvard Business School Online, *The Triple Bottom Line*, <https://www.hbs.edu>.

ILO Helpdesk No. 1, *The ILO and Corporate Social Responsibility*, [https://www.ilo.org/sites/default/files/wcmsp5/groups/public/@ed\\_emp/@emp\\_ent/@multi/documents/publication/wcms\\_116336.pdf](https://www.ilo.org/sites/default/files/wcmsp5/groups/public/@ed_emp/@emp_ent/@multi/documents/publication/wcms_116336.pdf).

*International Workplace Discrimination Law*, eds. J. Carby-Hall, Z. Goral, A. Tyc, London 2024.

Latapí Agudelo M.A., Jóhannsdóttir L., Davídsdóttir B., *A Literature Review of the History and Evolution of Corporate Social Responsibility*, "International Journal of Corporate Social Responsibility" 2019, vol. 4, no. 1.

Lyon T.P., Delmas M.A., Maxwell J.W., Bansal P., Chiroleu-Assouline M., Crifo P., Durand R., Gond J.P., King A., Lenox M., Toffel M., *CSR Needs CPR: Corporate Sustainability and Politics*, "California Management Review" 2018, vol. 60, no. 4.

Nielsen *Global Sustainability Report of 2015*, <https://engageforgood.com/2015-nielsen-global-sustainability-report>.

Porter M.E., Kramer M.R., *Creating Shared Value*, "Harvard Business Review" 2011, vol. 89, no. 1.

Schoff C., *The Evolution of Corporate Social Responsibility*, "Ecolytics", 29 January 2024, <https://www.ecolytics.io/blog/evolution-of-csr>.

---

A. King, M. Lenox, M. Toffel, D. Vogel, F. Wijen, *CSR Needs CPR: Corporate Sustainability and Politics*, "California Management Review" 2018, vol. 60, no. 4, pp. 5–24.

<sup>44</sup> C. Schoff, *The Evolution of Corporate Social Responsibility*...

Stobierski T., *Philanthropic Responsibility*, <https://benevity.com/resources/types-of-social-corporate-responsibility>.

*The Oxford Handbook of Corporate Social Responsibility*, eds. A. McWilliams, D.E. Rupp, D.S. Siegel, G.K. Stahl, D.A. Waldman, Oxford 2019.

Visser W., *The Age of Responsibility: CSR 2.0 and the New DNA of Business*, "Journal of Business Systems, Governance and Ethics" 2011, vol. 5, no. 3.

## Summary

*Joseph Carby-Hall*

### The Internationally Evolving Concept of Corporate Social Responsibility

This article discusses the evolution of the concept of Corporate Social Responsibility (CSR), whose origins can be traced back to Roman law. CSR, in its modern form, developed during the late nineteenth and early twentieth centuries, with significant contributions from Howard R. Bowen and William C. Frederick. Contemporary CSR encompasses three key aspects: economic, social, and environmental. In international law, it is a voluntary business self-regulation model that promotes actions beyond the minimum legal requirements. This article also presents various categories of CSR, such as philanthropy, ethical responsibility, environmental responsibility, and economic responsibility, and provides examples of modern CSR practices. This concept is an important tool for building corporate reputation and enhancing customer and employee loyalty. The article concludes by outlining future trends in CSR, which may include greater transparency and innovative approaches to managing social and environmental impacts.

**Keywords:** Corporate Social Responsibility, CSR, sustainable development, ethical responsibility, environmental responsibility, economic responsibility, sustainability reporting, sustainability reporting directive.

## Streszczenie

*Joseph Carby-Hall*

### Międzynarodowo rozwijający się koncept społecznej odpowiedzialności biznesu (CSR)

W artykule omówiono ewolucję koncepcji społecznej odpowiedzialności biznesu (CSR), której początki sięgają prawa rzymskiego. CSR, w swojej współczesnej formie, rozwinęła się na przełomie XIX i XX w., przy czym kluczowy wkład w jej rozwój mieli Howard R. Bowen i William C. Frederick. Współczesna CSR obejmuje trzy kluczowe aspekty: gospodarczy, społeczny i środowiskowy, natomiast w prawie międzynarodowym jest to dobrowolny model samoregulacji przedsiębiorstw, który promuje działania wykraczające poza minimalne wymogi prawne. W opracowaniu zaprezentowano również kategorie CSR, takie jak filantropia, odpowiedzialność etyczna, ochrona środowiska i odpowiedzialność ekonomiczna, a także przedstawiono przykłady współczesnych praktyk CSR. Koncepcja ta jest ważnym narzędziem w budowaniu reputacji firm oraz zwiększaniu lojalności klientów i pracowników. Wskazano również przyszłe kierunki

rozwoju CSR, które mogą obejmować większą transparentność oraz innowacyjne podejścia do zarządzania wpływem społecznym i środowiskowym.

**Słowa kluczowe:** społeczna odpowiedzialność biznesu, CSR, zrównoważony rozwój, odpowiedzialność etyczna, odpowiedzialność środowiskowa, odpowiedzialność ekonomiczna, raportowanie zrównoważonego rozwoju, dyrektywa o raportowaniu zrównoważonego rozwoju.

**Domenico Mezzacapo**

Sapienza University of Rome, Italy

domenico.mezzacapo@uniroma1.it

ORCID: 0000-0002-1841-6608

<https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.02>

## **The Principle of Equality and Implementation of EU Anti-Discrimination Law in Italian Labor Law: Minimal Notes**

### **1. The “ontological” connection between equality and labor in Article 1 of the Italian Constitution**

The interconnection between equality and work unfolds through a subtle weave, threaded among various articles of the Italian Constitution, starting from Article 1, paragraph 1, according to which “Italy is a democratic Republic founded on work.”<sup>1</sup> This formula, proposed by Amintore Fanfani, prevailed over the one suggested by Palmiro Togliatti, aimed at characterizing Italy as a Republic “of workers.”

From a certain point of view, even this choice appears more consistent with the principle of equality, in that it clears the field of any possible misunderstanding regarding the consideration of a privileged social class at the center of the new constitutional project.

Article 2, along the same lines, ties the recognition of inviolable human rights to the simultaneous adherence to non-negotiable duties of political, economic, and social solidarity, rejecting both totalitarian conceptions of the State and purely individualistic logic.

However, the connection between inviolable rights and non-derogable duties requires the adoption of a criterion identifying the social value of the person, and such a criterion is identified, not by chance, in “work,” the sole title of dignity for the citizen but also a duty, since it is through one’s own activity that each contributes to the material or spiritual progress of society.

---

<sup>1</sup> See: M.S. Giannini, *Rilevanza costituzionale del lavoro*, “Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale” 1949, n. 1, p. 1 ff.; C. Mortati, *Il lavoro nella Costituzione*, “Diritto del Lavoro” 1954, n. 1, p. 149, and now in *idem*, *Raccolta di scritti*, vol. 3, Milano 1972, p. 237. More recently, see: M. Luciani, *Radici e conseguenze della scelta costituzionale di fondare la repubblica democratica sul lavoro*, “Argomenti di Diritto del Lavoro” 2010, n. 3, p. 628. See also: L. Zoppoli, *L’idea di lavoro nella Costituzione italiana* [in:] *Idee di lavoro e di ozio per la nostra civiltà*, eds. G. Mari, F. Ammannati, S. Brogi, T. Faitini, A. Fermani, F. Seghezzi, A. Tonarelli, Firenze 2024, p. 1285 ff.

Besides being the most effective instrument for asserting human personality, work is a factor of equality as it requires everyone to make an effort to work, regardless of the greater or lesser personal satisfaction that effort may yield.

Although in a preliminary sense, it seems possible to affirm that the value of work is not only intimately connected to that of equality, but even ends up assuming, in the constitutional framework, a semantic value expressive of the same principle.

This consideration helps to contextualize the affirmation of the principle of equality in the subsequent Article 3 of the Constitution, which does not merely advocate formal equality in a static dimension but guarantees substantive equality in a dynamic perspective.<sup>2</sup>

It is no coincidence that associated with work as the foundational value of the Republic in Article 1, paragraph 1, of the Constitution, its democratic character is also mentioned: democracy, understood as the freedom to choose one's governors and the democratic nature of decision-making processes (sovereignty belongs to the people, as stated in the subsequent paragraph 2), synthesizes the other foundational value of the Republic, which complements equality, namely, freedom.

The subtle interweaving of equality and work mentioned at the beginning of this section emblematically concludes in Article 139 of the Constitution, according to which "the republican form cannot be the object of constitutional revision." The republican form referred to here is that of Article 1, democratic and founded on work, that is, on the values of freedom (inherent in its democratic character) and equality (encapsulated in the value of work), further reaffirmed and specified in subsequent articles.

These initial coordinates can constitute a starting point for further exploration of the connection between work and equality through other articles of the Constitution, which address work or, more specifically, workers' rights<sup>3</sup>: the right to work (Article 4); protection of work in all its forms and applications, as well as the professional elevation of workers (Article 35); the right to fair remuneration, maximum duration of the working day, weekly rest, and holidays (Article 36); equal dignity of work for women and minors (Article 37); the right of workers to adequate means for their life needs in case of accident, illness, disability, old age, or involuntary unemployment (Article 38, paragraph 2). Also relevant are provisions on trade union freedom and collective self-defense (Articles 39 and 40) and the limits placed on private economic initiative by Article 41, paragraph 2.<sup>4</sup>

In this context, it is not possible, of course, to delve into all these aspects, and I limit myself to some brief reflections, necessarily concise and without any claim

<sup>2</sup> See: C. Pinelli, *Cittadinanza europea* [in:] *Enciclopedia del Diritto*, Annali I, Milano 2007, p. 194. Here the author affirms "Equality is a principle not so much to be respected, but rather to be guaranteed and, if necessary, promoted."

<sup>3</sup> See: E. Ghera, A. Pace, *L'attualità dei principi fondamentali della Costituzione in materia di lavoro*, Napoli 2009.

<sup>4</sup> Labor law has, not by chance, also been defined as "a law of constitutional implementation" by R. Del Punta in *Lezioni di diritto del lavoro*, Milano 2006, p. 48.

to completeness or exhaustiveness, focusing only on a couple of classic themes in labor law traditionally linked to the principle of equality: those of equal treatment in contractual matters and the prohibition of discrimination.

Above all, however, it is appropriate to at least mention the enduring role that labor law should play in a context where inequalities are increasingly prevalent.

## **2. The function of labor law, vertical equality, and horizontal equality. Protecting the dignity of the working person as a non-negotiable value**

The close connection of labor law with the principle of equality is not only shown by the intimate relationship that binds this principle in the Constitution to the very subject matter of this branch of law.

Long before the Constitution, labor law emerged and developed thanks to union struggles aimed at gradually eliminating the inequalities that characterized socio-economic contexts at the dawn of the industrial revolution.

This is because, as has been pointed out, “the workplace is the site of the maximum refraction of inequalities,”<sup>5</sup> and collective actions aimed at negotiating better working conditions have often led to the subsequent legalization of specific protective measures, after these had already been recognized informally.

The function of labor law has always been to protect the worker,<sup>6</sup> who, due to his/her juridical condition of subordination, finds him/herself subject to the unilateral exercise of employers’ powers within a relationship not amenable to regulation by the general law of contracts, unlike any other relationship.

If the issue of equality is also a matter of progress, any increase in inequalities can only produce dismay.<sup>7</sup> Nevertheless, it must be acknowledged that today, substantive equality is particularly endangered by the widening gap between the affluent and the less affluent in an Italy increasingly divided between economically developed regions and persistently backward areas, between generations of the employed and generations of the unemployed, between citizens and disadvantaged residents, and between secure workers and precarious workers.

These considerations prompt reflection on the traditional dimensions of the principle of equality with which labor law traditionally grapples: the vertical and the horizontal. The former pertains to the need to rebalance the power relationship

<sup>5</sup> U. Romagnoli, *Il diritto del lavoro nel prisma del principio d'eguaglianza* [in:] *Costituzione, lavoro, pluralismo sociale*, ed. M. Napoli, Milano 1998, p. 15 ff.

<sup>6</sup> F. Santoro-Passarelli, *Spirito del diritto del lavoro* [in:] *idem, Saggi di diritto civile*, Napoli 1961, p. 1071. The author emphasizes that, whereas all other contracts relate to the possessions of the parties, the employment contract—though it concerns the employer’s assets—pertains, for the worker, to their very being: a fundamental good that constitutes the precondition for possessing anything else.

<sup>7</sup> A. Occhino, *La questione dell'eguaglianza nel diritto del lavoro*, “Rivista Italiana di Diritto del Lavoro” 2011, n. 1, p. 95.

between employer and worker; the latter concerns the distribution of income, opportunities, and benefits available in access to work or in connection with a relationship of employment.

This second perspective often ends up justifying legislative interventions aimed at reducing the protective status of subordinate labor in favor of macroeconomic objectives related to increasing employment levels: “the rediscovery of horizontal equality occurs at the expense of the vertical dimension.”<sup>8</sup>

The so-called Fornero Law initially, and subsequently the Jobs Act, are emblematic of this trend insofar as they have attenuated many guarantees of the individual employment relationship to attract greater investments and increase employment levels.

The narrowing of the scope of reinstatement as a penalty against wrongful dismissal based solely on the date of hiring then opens up another issue: that of inequalities among “protected” workers. Certainly, at least concerning the regime of wrongful dismissal, such inequalities are particularly pronounced today under current law, given the numerous rulings of the Constitutional Court and the Court of Cassation concerning Article 18 of the Workers’ Statute as amended by the Fornero Law.<sup>9</sup>

The idea of work sustainability framed in terms of business sustainability should not overshadow what remains the central theme: the sustainability of work from the perspective of the individual worker.

This prompts us to question whether the protection of labor, from this latter standpoint, is not a paramount value compared to economic freedom, and, consequently, whether the sustainability of work for the enterprise can or cannot be equated with the imperative to safeguard the dignity and safety of the working individual for the purpose of balancing constitutional values.

This is not to suggest that labor law should not engage with social realities or adapt to economic and geopolitical contexts, nor that the values defining labor law should be rigidly immutable. On the contrary, labor law, more than any other, is profoundly influenced by the mutability of economic contexts and reference values. However, the traditional function of labor law must be reaffirmed even today, despite the economic crisis of recent years and legislative interventions in labor matters that directly or indirectly stem from it, which raise questions about scaling back certain protections and revisiting traditional safeguard techniques to promote greater employment.<sup>10</sup>

The economic sustainability of work for businesses and the protection of the dignity and safety of the working individual may indeed evolve according to flexible balances, but they cannot be treated as co-equal for the purpose of reconciling constitutional

<sup>8</sup> M. Barbera, *Discriminazioni e pari opportunità* [in:] *Enciclopedia del Diritto*, Annali VII, Milano 2014, p. 378.

<sup>9</sup> G. Santoro-Passarelli, *Diritto dei lavori e dell'occupazione*, Torino 2022, p. 463. See also: D. Mezzacapo, *Brevi note sulle tutele in caso di licenzia mento ingiustificato tra norma scritta e interpretazione giurisprudenziale*, “Lavoro Diritti Europa” 2022, n. 3.

<sup>10</sup> See: G. Santoro-Passarelli, *Appunti sulla funzione delle categorie civilistiche nel Diritto del lavoro dopo il Jobs Act*, WP CSDLE “Massimo D’Antona” IT 2016, n. 290.



values, at least if one wishes to preserve the distinctive nature that defines labor law's *raison d'être*.<sup>11</sup>

Certainly, the specificity of labor law would be undermined if it were asserted that safeguarding the dignity of the working person is no longer the foundational and preeminent value of this autonomous discipline. From this perspective, labor law would risk being absorbed into other branches of law: commercial law, bankruptcy law, and economic law, among others.

### 3. Equality, equal contractual treatment in case of equal work and prohibition of discrimination

Reaffirming the role of labor law, it is now time to focus on the margins that private autonomy has in differentiating treatment among workers: the issue concerns equal contractual treatment for equal work, and consequently, discrimination.

When asked whether there is a recognized principle of equal treatment in employment relationships, some students impulsively respond, "Certainly, it must be recognized, for the principle of equality!"

It could be argued that equal contractual treatment is not even recognized in the Gospel, considering that the vineyard workers of the first hour end up being paid the same as those of the last hour!<sup>12</sup>

This is obviously not the place to reflect on the religious meaning of this parable; in fact, far from justifying wrongs, here it is important to remember that, legally speaking, private autonomy can indeed differentiate the treatment of others.<sup>13</sup>

In general, and in the absence of an explicit legal provision, private autonomy does not need to be justified, because the reasons that inspire private actions are usually irrelevant,<sup>14</sup> unless the action conflicts with other interests deserving of protection. In such cases, safeguarding these interests involves the well-known legal technique in labor law of identifying external limits<sup>15</sup> to private autonomy, limits established by specific legal norms.

<sup>11</sup> On this subject, see: F. Santoro-Passarelli, *Spirito del diritto del lavoro*, "Annali del Seminario giuridico dell'Università di Catania" 1947–1948, p. 3; R. Scognamiglio, *La specialità del diritto del lavoro*, "Rivista Giuridica del Lavoro" 1960, n. 1, p. 83.

<sup>12</sup> Matthew 20: 1–16.

<sup>13</sup> In this sense, after some disorientation, Cass., SS.UU., 29 May 1993, n. 6030. According to M. Barbera in *Discriminazioni e pari opportunità...* this sentence even marks the *de profundis* of the principle of equality.

<sup>14</sup> See: F. Santoro-Passarelli, *Dottrine generali del diritto civile*, Napoli 2002, pp. 128, 160, 178.

<sup>15</sup> G. Minervini, *Contro la funzionalizzazione dell'impresa privata*, "Rivista di Diritto Civile" 1958, n. 1, p. 618 ff.; G. Oppo, *L'iniziativa economica*, "Rivista di Diritto Civile" 1988, n. 1, pp. 324–325; M. Persiani, *Diritto del lavoro e razionalità*, "Argomenti di Diritto del Lavoro" 1995, n. 1, pp. 1–34.

It is not merely coincidental that the protection of the working individual is implemented in labor law through the legislative technique of non-derogable norms aimed at limiting the exercise of managerial powers.

External limits are those contemplated by Article 41, paragraph 2, concerning the freedom of private economic initiative and must be specified by appropriate legal norms.<sup>16</sup>

The principle of equal contractual treatment is expressly provided by law only in public employment, for obvious budgetary reasons; in the private sector, differentiated treatments are possible within the limits established by non-derogable legal norms and equally non-derogable clauses in collective agreements aimed at setting thresholds below which differentiation is no longer permissible. Under this perspective, the non-derogable norm “remains a useful technique for the principle of equality, especially when focused on fundamental minimum protections (particularly in matters of safety, illness, maternity), thereby contributing to the establishment of a guarantee of an essential core of protection for individuals in employment relationships.”<sup>17</sup>

The issue of equal contractual treatment for equal work is traditionally linked to the prohibition of discrimination. In our legal system, alongside the absence of a general principle of equal contractual treatment for equal work, subject to the minimum non-derogable provisions of law and collective agreement, specific prohibitions on discrimination operate as limits to private autonomy.

However, these are distinct aspects: the above-mentioned equal treatment is measured among individuals who have the same qualifications; the prohibition of discrimination, on the other hand, considers individuals with different qualifications, preventing differences in qualification from justifying different treatment.<sup>18</sup>

#### 4. The evolution of anti-discrimination law

Anti-discrimination legislation finds its ideal reference point in the principle of equality outlined in Article 3 of the Constitution.<sup>19</sup> This constitutional provision not only establishes that all citizens have equal social dignity and are equal before the law, but also adds “without distinction of sex, race, language, religion, political opinions, and personal and social conditions.” Such factors of differentiation cannot justify unequal treatment and enjoy reinforced protection because of the implication of other constitutionally protected values, primarily the dignity of the worker.

<sup>16</sup> G. Santoro-Passarelli, *La parità di trattamento retributivo nell'ordinamento italiano e nella prospettiva dell'ordinamento comunitario*, “Giurisprudenza Italiana” 1994, n. 1, p. 913.

<sup>17</sup> A. Occhino, *La questione dell'eguaglianza nel diritto del lavoro...*, p. 110.

<sup>18</sup> G. Santoro-Passarelli, *Diritto dei lavori e dell'occupazione...*, p. 363.

<sup>19</sup> See: P. Bellocchi, *Divieti di discriminazione, interventi di contrasto e sanzioni specifiche contro gli atti discriminatori* [in:] *Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale. Privato e pubblico*, ed. G. Santoro-Passarelli, Torino 2020, p. 852.

In addition to the Constitution, especially in more recent times, the Treaty on the Functioning of the European Union<sup>20</sup> and the Charter of Fundamental Rights of the European Union,<sup>21</sup> which has the same legal value as the Treaties after the Treaty of Lisbon,<sup>22</sup> serve as further ideal references for national anti-discrimination legislation.

Based on a series of specific directives<sup>23</sup>, European law identifies additional discriminatory grounds beyond those indicated by the Constitution, which have also been incorporated into domestic legislation: nationality, ethnic origin, personal beliefs, disability, age, and sexual orientation.

Currently, anti-discrimination legislation protecting workers is varied and dispersed across a series of different regulatory acts. However, Article 15 of the Workers' Statute, in its text as implemented by subsequent European legislation, continues to stand out in terms of the relevance of the specified discriminatory grounds and the comprehensiveness of the punishable behaviors.<sup>24</sup>

Alongside the Workers' Statute, there are additional measures, not without some areas of overlap, particularly: the Consolidated Immigration Act (Legislative Decree No. 286 of 25 July 1998), which prohibits discrimination based on racial, ethnic, national, or religious grounds, providing protections for workers discriminated against because of their belonging to a race, an ethnic or linguistic group, a religious faith, or nationality; Legislative Decree No. 215 of 2003, implementing Directive 2000/43/EC for equal treatment of persons irrespective of race and ethnic origin, also with reference to access to employment and working conditions; Legislative Decree No. 216 of 2003, implementing Directive 2000/78/EC for equal treatment in employment and working conditions, which reiterates the prohibition in these contexts of discrimination on the grounds of religion, personal beliefs, disabilities, age, or sexual orientation; the so-called Code of Equal Opportunities between Men and Women (Legislative Decree No. 198 of April 11, 2006), which regulates, among other things, equal opportunities in the workplace with a comprehensive set of anti-discrimination prohibitions and provision for positive actions; and Legislative Decree No. 150 of 2011, containing provisions for the reduction and simplification of civil procedures, which outlines a summary cognition procedure for disputes concerning discrimination, aimed at strengthening the effectiveness of protection.

---

<sup>20</sup> See: Articles 18, 19, and 45.

<sup>21</sup> See: Article 21, Charter of Fundamental Rights of the European Union.

<sup>22</sup> Article 6, Treaty on European Union.

<sup>23</sup> See: Directives 2000/43/CE, 2000/78/CE, 2002/73 CE, modifying Directive 76/207/CEE (both consolidated in Directive 2006/54/CE).

<sup>24</sup> Any agreement or act aimed at a) making the employment of a worker conditional on joining or not joining a trade union, or ceasing to be a member of one; b) dismissing a worker, discriminating against them in the assignment of qualifications or tasks, in transfers, in disciplinary measures, or otherwise harming them because of their trade union membership or activities, or their participation in a strike, is null and void. The provisions of the preceding paragraph also apply to agreements or acts aimed at discrimination on political, religious, and racial grounds, and grounds of language, gender, disability, age, nationality, sexual orientation, or personal belief.

Most recently, the new frontier of anti-discrimination protection, following the recent enactment of Legislative Decree No. 104 of 2022, is achieved through transparency obligations, whereby non-compliance is considered discriminatory, marking a significant step forward in the effectiveness of protection, including the entirely new issue of so-called algorithmic discrimination.

Employers are required to provide workers and trade union representatives with a range of information, including the control measures adopted for automated decisions, any correction processes, the level of accuracy, robustness, and cybersecurity of the systems, and the metrics used to measure these parameters, as well as the potentially discriminatory impacts of the metrics themselves.<sup>25</sup>

Finally, transparency as a tool to combat discrimination is also considered by the recent directive on gender pay transparency.<sup>26</sup>

## 5. Common elements of anti-discrimination laws

Without aiming to cover all aspects of the mentioned regulations, it is worth briefly focusing on some common points: a) the reasons for discrimination and notions of discrimination; b) the exceptions; c) the measures to ensure the effectiveness of protection; and d) the sanctions provided for discriminatory acts.

a) Regarding reasons for discrimination, Article 15 of the Workers' Statute, as previously highlighted, remains an essential model. This provision categorically identifies a series of discriminatory grounds but leaves open the behaviors that may constitute such discrimination.

It is important to note that despite the *numerus clausus* of discriminatory grounds, the Court of Justice allows for an atypical discriminatory factor to be subsumed under an expressly specified one; for example, obesity is not an explicitly specified factor but could be related to disability, which is explicitly covered.<sup>27</sup>

The notion of discrimination is transversal and follows the same scheme in different regulations, distinguishing between direct and indirect discrimination.

Generally, the former occurs when a person is disadvantaged because of a certain factor;<sup>28</sup> the latter occurs when apparently neutral rules or behaviors put some individuals at a particular disadvantage compared to others because of a specific factor.<sup>29</sup>

<sup>25</sup> Article 1-bis, letters e and f, Legislative Decree No. 152/1997, introduced by Legislative Decree No. 104/2022.

<sup>26</sup> See the recent Directive 2023/970/UE.

<sup>27</sup> CJEU, 18 December 2014, (C-354/13).

<sup>28</sup> Article 43, paragraph 1, Legislative Decree No. 286/1998; Article 2, paragraph 1, letter a, Legislative Decree No. 215/2003; Article 2, paragraph 1, letter a, Legislative Decree No. 216/2003; Article 25, paragraph 1, Legislative Decree No. 198/2006.

<sup>29</sup> Article 43, paragraph 1, Legislative Decree No. 286/1998; Article 2, paragraph 1, letter b, Legislative Decree No. 215/2003; Article 2, paragraph 1, letter b, Legislative Decree No. 216/2003; Article 25, paragraph 2, Legislative Decree No. 198/2006.

Harassment is also considered discrimination, defined as unwanted behaviors related to the risk factor in question, intended to violate or resulting in violating the worker's dignity and creating an intimidating, hostile, degrading, humiliating, or offensive environment.<sup>30</sup>

Sexual harassment also assumes particular significance in the Code of Equal Opportunities, defined as unwanted behaviors of a sexual nature, expressed in physical, verbal, or non-verbal form, with the same purposes, effects, and aims as "regular" harassment.<sup>31</sup>

b) Diversity of treatment does not constitute discrimination if, despite the presence of a risk factor, it is justified by an objective reason, respecting the principles of proportionality and reasonableness, and provided that the purpose is legitimate. This occurs, for example, when a requirement is essential and determining for the performance of the work activity, given the nature of the activity itself or the context in which it is carried out.<sup>32</sup>

The law explicitly considers legitimate differences in treatment related to sex, when they concern particularly strenuous tasks identified through collective bargaining or in sectors such as fashion, art, and entertainment, where gender is essential for the nature of the work or performance.<sup>33</sup>

c) Procedural facilitation measures are very important in the context of anti-discrimination protection, both regarding the burden of proof and the procedures involved.

The burden of proof is often the main obstacle for those seeking to assert their rights. In theory, proving a discriminatory act would require demonstrating discriminatory intent, a notoriously difficult task with reference to a psychological intent.<sup>34</sup>

Anti-discrimination legislation eases the burden of proof on the worker, allowing him/her to present factual elements, including statistical data that suggest the existence of discriminatory acts. In such cases, a judge can order a reversal of the burden of proof, requiring the defendant employer to demonstrate the absence of discrimination.<sup>35</sup>

Regarding procedure, anti-discrimination legislation provides for streamlined procedures, such as precautionary measures, to ensure faster resolution of disputes.<sup>36</sup>

<sup>30</sup> Article 2, paragraph 3, Legislative Decree No. 215/2003; Article 2, paragraph 3, Legislative Decree No. 216/2003; Article 26, paragraph 1, Legislative Decree No. 198/2006.

<sup>31</sup> Article 26, paragraph 2, Legislative Decree No. 198/2006.

<sup>32</sup> Article 3, paragraph 3, Legislative Decree No. 215/2003; Article 3, paragraph 3, Legislative Decree No. 216/2003; Article 25, paragraphs 2 and 27, paragraph 5, Legislative Decree No. 198/2006.

<sup>33</sup> Article 27, paragraph 6, Legislative Decree No. 198/2006. For example, it is possible that advertising products aimed at a female audience may require the use of a female spokesperson, and vice versa.

<sup>34</sup> G. Santoro-Passarelli, *Diritto dei lavori e dell'occupazione...*, p. 308.

<sup>35</sup> Article 28, paragraph 4, Legislative Decree No. 150/2011; Article 40, Legislative Decree No. 298/2006.

<sup>36</sup> See: Article 27, Legislative Decree No. 150/2011; Article 38, Legislative Decree No. 298/2006, and Article 28, Workers' Statute.

Since the individual discriminated against may often hesitate to act, mechanisms are provided to ensure protection regardless of the worker's action, or to allow the worker to be assisted in taking action.

For example, Article 28 of the Workers' Statute entitles local bodies of national associations to take action within the summary procedure outlined by the same provision: a worker discriminated against for trade union reasons, therefore, might not have to file an individual action and can benefit from the outcomes of the action taken by the union.

Legislative Decrees No. 215 and 216 of 2003 allow certain entities and associations to act in the name and on behalf of or in support of the victim of discrimination.<sup>37</sup>

The Code of Equal Opportunities, on the other hand, provides for the possibility for Equality Advisors to act on behalf of the worker, or even directly in the absence of a delegation,<sup>38</sup> or to intervene in proceedings initiated by the worker.

d) Finally, the sanction regime for discriminatory acts is significant.

A discriminatory act is null and void, thus sanctioned with the strictest form of invalidity, which prevents any effectiveness of the act.<sup>39</sup> However, in many situations, discrimination can also be manifest through omissions, for which nullity does not provide adequate protection.

Therefore, the nullity regime is accompanied by criminal sanctions,<sup>40</sup> which are much more suitable in terms of discouraging employers from adopting discriminatory behaviors.

Furthermore, once discrimination has been established and the employer convicted, the judge can order the publication of the decision in a national newspaper at the defendant's expense as an additional deterrent.<sup>41</sup>

The effectiveness of protection is also ensured in terms of compensation for damages suffered due to discrimination. The judge can order the employer to compensate for the damage, including non-pecuniary damage, and mandate the cessation of the discriminatory behavior, adopting any necessary measures to eliminate its consequences.<sup>42</sup> Compensation for non-pecuniary damage is particularly important, considering that discriminatory acts often harm the worker's dignity.

In any case, according to the decisions of the Supreme Court<sup>43</sup>, non-pecuniary damage, even when resulting from the violation of inviolable rights of the person, constitutes consequential damage that must be alleged and proven.

<sup>37</sup> Article 5 of both Decrees.

<sup>38</sup> Article 36, paragraph 2, Legislative Decree No. 198/2006.

<sup>39</sup> Article 15, Workers' Statute; Article 26, paragraph 3 and 3-bis, Legislative Decree No. 198/2006.

<sup>40</sup> See, for example: Article 15, letter a, Workers' Statute, in conjunction with Article 38, paragraphs 1 and 2 of the Workers' Statute.

<sup>41</sup> Article 28, paragraph 7, Legislative Decree No. 150/2011. Note that even in the case of a criminal conviction, the publication of the sentence is provided for under Article 38, paragraph 4, Workers' Statute.

<sup>42</sup> Article 28, paragraph 5, Legislative Decree No. 150/2011.

<sup>43</sup> Cass. civ., SS.UU., 11 November 2008, n. 26972. In this sense, Cass. civ., sez. III, 17 January 2017, n. 917.

It is the worker's responsibility to demonstrate the damage with the usual means of proof, although in these cases presumptive evidence may often be the only basis for forming the judge's conviction.

Moreover, to prevent future discrimination, the judge can impose the drafting of a plan to eliminate the established discrimination.<sup>44</sup>

## **6. The new dimension of transparency as a tool to combat gender pay discrimination**

It is in the realm of transparency, however, that the most recent advancements in anti-discrimination protection are making notable and significant strides towards enhanced effectiveness.

Following in the footsteps of the previous Directive 2019/1152/EU on transparent and predictable working conditions in the European Union, transparency is increasingly seen as an indispensable tool for guaranteeing certain rights through the knowability of situations in which these rights may arise.

The new Directive 2023/970/EU aims to strengthen the principle of equal pay for men and women for the same work or work of equal value, in light of a persistent thirteen per cent pay gap, which has remained essentially unchanged over the past ten years.<sup>45</sup> Pay transparency, according to the Directive, thus, becomes a tool to identify, highlight, and eliminate the gender pay gap and to enable victims of discrimination to assert their right to equal pay.<sup>46</sup> To this end, the Directive establishes a series of informational obligations regarding various aspects of remuneration, requiring that any differences be justified based on objective and neutral criteria to avoid any form of direct or indirect gender discrimination.<sup>47</sup> For companies with at least 100 employees, further communication obligations regarding the gender pay gap are provided, with the requirement to remedy any unjustified disparities within a reasonable period in close collaboration with workers' representatives, the labor inspectorate, and/or the equality body.<sup>48</sup> Additionally, in the case of an unjustified gender pay gap of at least five per cent, a joint pay assessment is required to identify, correct, and prevent pay differences between male and female workers.<sup>49</sup>

The Directive, which must be implemented by 2026, introduces significant new provisions regarding the burden of proof,<sup>50</sup> surpassing the traditional reversal of the burden of proof based on statistical data.

<sup>44</sup> See also: Article 37, paragraph 1, Legislative Decree No. 198/2006.

<sup>45</sup> Considerando 15 Directive 2023/970/EU.

<sup>46</sup> Considerando 16 Directive 2023/970/EU.

<sup>47</sup> Article 4, Directive 2023/970/EU.

<sup>48</sup> Article 9, paragraph 10, Directive 2023/970/EU.

<sup>49</sup> Article 10, Directive 2023/970/EU.

<sup>50</sup> Article 18, Directive 2023/970/EU.

The violation of the specific pay transparency obligations automatically determines the reversal of the burden of proof, and it will be up to the employer to demonstrate that there was no discrimination.<sup>51</sup> This is a highly significant boost to the effectiveness of anti-discrimination protection in terms of gender pay equality, highlighting the instrumental value of the right to information and enshrining its autonomous relevance for achieving not only formal but substantive equality.

## Literature

- Barbera M., *Discriminazioni e pari opportunità* [in:] *Enciclopedia del Diritto*, Annali VII, Milano 2014.
- Bellocchi P., *Divieti di discriminazione, interventi di contrasto e sanzioni specifiche contro gli atti discriminatori* [in:] *Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale. Privato e pubblico*, ed. G. Santoro-Passarelli, Torino 2020.
- Del Punta R., *Lezioni di diritto del lavoro*, Milano 2006.
- Ghera E., Pace A., *L'attualità dei principi fondamentali della Costituzione in materia di lavoro*, Napoli 2009.
- Giannini M.S., *Rilevanza costituzionale del lavoro*, "Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale" 1949, n. 1.
- Luciani M., *Radici e conseguenze della scelta costituzionale di fondare la repubblica democratica sul lavoro*, "Argomenti di Diritto del Lavoro" 2010, n. 3.
- Mezzacapo D., *Brevi note sulle tutele in caso di licenziamento ingiustificato tra norma scritta e interpretazione giurisprudenziale*, "Lavoro Diritti Europa" 2022, n. 3.
- Minervini G., *Contro la funzionalizzazione dell'impresa privata*, "Rivista di Diritto Civile" 1958, n. 1.
- Mortati C., *Il lavoro nella Costituzione*, "Diritto del Lavoro" 1954, n. 1. Reprinted in *idem*, *Raccolta di scritti*, vol. 3, Milano 1972.
- Occhino A., *La questione dell'eguaglianza nel diritto del lavoro*, "Rivista Italiana di Diritto del Lavoro" 2011, n. 1.
- Oppo G., *L'iniziativa economica*, "Rivista di Diritto Civile" 1988, n. 1.
- Persiani M., *Diritto del lavoro e razionalità*, "Argomenti di Diritto del Lavoro" 1995, n. 1.
- Pinelli C., *Cittadinanza europea* [in:] *Enciclopedia del Diritto*, Annali I, Milano 2007.
- Romagnoli U., *Il diritto del lavoro nel prisma del principio d'eguaglianza* [in:] *Costituzione, lavoro, pluralismo sociale*, ed. M. Napoli, Milano 1998.
- Santoro-Passarelli F., *Dottrine generali del diritto civile*, Napoli 2002.
- Santoro-Passarelli F., *Spirito del diritto del lavoro*, "Annali del Seminario giuridico dell'Università di Catania" 1947–1948.
- Santoro-Passarelli F., *Spirito del diritto del lavoro* [in:] *idem*, *Saggi di diritto civile*, Napoli 1961.
- Santoro-Passarelli G., *Appunti sulla funzione delle categorie civilistiche nel Diritto del lavoro dopo il Jobs Act*, WP CSDL E "Massimo D'Antona".IT 2016, n. 290.
- Santoro-Passarelli G., *Diritto dei lavori e dell'occupazione*, Torino 2022.
- Santoro-Passarelli G., *La parità di trattamento retributivo nell'ordinamento italiano e nella prospettiva dell'ordinamento comunitario*, "Giurisprudenza Italiana" 1994, n. 1.
- Scognamiglio R., *La specialità del diritto del lavoro*, "Rivista Giuridica del Lavoro" 1960, n. 1.

<sup>51</sup> Article 18, paragraph 2, Directive 2023/970/EU.



Zoppoli L., *L'idea di lavoro nella Costituzione italiana* [in:] *Idee di lavoro e di ozio per la nostra civiltà*, eds. G. Mari, F. Ammannati, S. Brogi, T. Faitini, A. Fermani, F. Seghezzi, A. Tonarelli, Firenze 2024.

## Summary

**Domenico Mezzacapo**

### The Principle of Equality and Implementation of EU Anti-Discrimination Law in Italian Labor Law: Minimal Notes

This article aims to highlight, without claiming completeness, some links between the principle of equality and labor law. My analysis takes as its starting point the prominence of labor as a founding value of the Italian Republic and proposes some reflections on the function of labor law and issues such as equal contractual treatment for equal work and the prohibition of discrimination. The final part of the article addresses the prominence of transparency as a tool for combating discrimination, emphasizing further steps forward in achieving the effectiveness of protection because of the automatic reversal of the burden of proof in the event of any violation of rights to information.

**Keywords:** equality, anti-discrimination, transparency, gender pay gap, EU law, workers' rights.

## Streszczenie

**Domenico Mezzacapo**

### Zasada równości i implementacja unijnego prawa antydyskryminacyjnego we włoskim prawie pracy – uwagi wstępne

Niniejszy artykuł ma na celu zbadanie złożonej relacji między zasadą równości a prawem pracy we Włoszech, ze szczególnym uwzględnieniem unijnych dyrektyw antydyskryminacyjnych. Autor podkreśla konstytucyjne powiązanie między pracą a równością, koncentrując się na takich tematach, jak równe traktowanie kontraktowe za równą pracę i zakaz dyskryminacji. Przedmiot analiz obejmuje również ewolucję prawa antydyskryminacyjnego, szczególnie w odniesieniu do transparentności wynagrodzeń ze względu na płeć oraz jej implikacje dla stosunków pracy, kładąc nacisk na nowy wymiar transparentności jako kluczowe narzędzie w walce z dyskryminacją w stosunkach pracy.

**Słowa kluczowe:** równość, antydyskryminacja, transparentność, luka płacowa, prawo UE, prawa pracownicze.

**Ekaterine Kardava**

Gori State University, Georgia

eka\_kardava@yahoo.com

ORCID: 0000-0001-6732-5908

<https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.03>

## Legal Approximation Aspects in the Field of Labor Law in Georgia

### Introduction

Since the initiation of the European integration policy<sup>1</sup> in Georgia, labor law reform has been subject to changing and controversial approaches. The publicly and explicitly stated intention of coming closer to EU standards produced opposite results within the relevant legislation. This was demonstrated in the Labor Code of Georgia of 2006, later of 2010 (hereafter: LCG), which was far from European standards and frequently came under fierce national and international criticism. The period of 2012–2013 was pivotal, as it saw the beginning of major revisions in an effort to strengthen employee protection standards and come closer to international norms.<sup>2</sup> In 2014, Georgia and the European Union (hereafter: the EU) signed an Association Agreement<sup>3</sup> (hereafter: AA), which stipulated Georgia's obligations in the field of labor law, namely, legal approximation with the EU labor directives and incorporation of International Labor Organization (hereafter: ILO) standards in national law and practice. The Ministry of Internally Displaced Persons from the Occupied Territories, Health, Labor, and Social Affairs of Georgia formed the Department of Inspection of Labor Conditions in 2015. In 2019, important anti-discrimination amendments were made to the LCG.<sup>4</sup> An Organic Law of Georgia on Occupational Safety was passed that same year.<sup>5</sup> Labor legislation

<sup>1</sup> This refers to a period from 1996, when the Partnership and Cooperation Agreement was concluded between the EU and Georgia, 22.04.1996, [https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/PRES\\_96\\_97](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/PRES_96_97) [accessed: 2025.03.01].

<sup>2</sup> E. Kardava, *Georgian Labor Law Reform in line with the Requirements of the European Integration and Association Agreement*, Tbilisi 2018, pp. 6–26, 40–60, [http://press.tsu.ge/data/image\\_db\\_innova/Eka%20Kardava.pdf](http://press.tsu.ge/data/image_db_innova/Eka%20Kardava.pdf) [accessed: 2025.03.01].

<sup>3</sup> Association Agreement between the European Union and the European Atomic Energy Community and their Member States, of the one part, and Georgia, of the other part, 27.06.2014, [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/PDF/?uri=CELEX:22014A0830\(02\)](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/PDF/?uri=CELEX:22014A0830(02)) [accessed: 2025.03.01].

<sup>4</sup> Organic Law of Georgia on the Labor Code of Georgia, Legislative Herald of Georgia, consolidated version 28.01.–16.03.2021 (hereafter: LCG); see the dynamics of all amendments at the end of the text, <https://matsne.gov.ge/en/document/view/1155567?publication=26> [accessed: 2025.03.01].

<sup>5</sup> Organic Law of Georgia on Labor Security, 19.02.2019, <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/4486188?publication=2> [accessed: 2025.03.01].

underwent another major reform in 2020: changes were made to the LCG, the Law of Georgia on Labor Inspection<sup>6</sup> was adopted, and new by-laws were approved.

Court practices have been developing in parallel to the above-mentioned legislative dynamics, leading to a greater level of homogeneity. Georgia launched more intensive information campaigns to raise awareness of labor rights. Civil society increased the number of projects focused on issues of labor law. In parallel, academic research developed in this field.

The positive assessment of several recent legislative improvements notwithstanding,<sup>7</sup> It is of crucial significance that the alterations and amendments to labor legislation were examined in relation to the AA and, more specifically, in terms of compliance with the EU Labor Directives. The AA not only defines a range of obligations, but also requires the fulfilment of these obligations in terms of the principle of legal approximation. Legal approximation has specific forms, stages, and methods.

This article evaluates how ongoing changes in the field of labor law resonate with the idea of legal approximation according to the AA/DCFTA and whether the results are similar to European practice. It examines whether the numerous amendments to the LCG (twenty-six amendments) generate outcomes that solve the country's most acute and persistent problems and whether the effects are genuinely European.

Legal Approximation requires a complex approach and specific knowledge of EU law. It is of vital importance to fully comprehend the meaning of the EU Labor Directives and understand them in terms of their application in European practice and their interpretation in the judgements and decisions of the Court of Justice of the European Union (hereafter: CJEU). To this end, it is crucial that legislative amendments be preceded by relevant activities of comparative legal research: review of the national laws of the EU Member States, analysis of administrative practices, study of monitoring and execution policies, study of relevant CJEU cases, and, based on projecting the complete picture of the EU, the implementation of an effective, efficient, efficacious, and achievable policy for the incorporation of European standards in Georgian national law and practice. Thus the main question is: Is such a format applied to the process of legal approximation in the field of labor law in Georgia?

This article contains a general description of the obligations imposed by the AA in the labor field; it discusses the definition of the concept and meaning of legal approximation; it compares the LCG norms with EU directives and analysis compliance; it provides a general characterization of the Europeanization and democratization of Georgia's labor law developments.

---

<sup>6</sup> Law of Georgia on the Labor Inspection Service, 29.09.2020, <https://matsne.gov.ge/en/document/view/5003057?publication=0> [accessed: 2025.03.01].

<sup>7</sup> European Commission, *Association Implementation Report on Georgia*, Brussels, 5.02.2021, pp. 4–5, 12–13.

## 1. Labor Law in the Association Agreement

### 1.1. DCFTA and labor law

Issues associated with labor policy are, in the first place, stipulated in the Deep and Comprehensive Free Trade Area Agreement (hereafter: DCFTA), and, more specifically, in Chapter 13 of Title IV (of the AA), “Trade and Sustainable Development.” The major focus here falls on the principle of sustainable development, and, more precisely, on the significance of reciprocal balance and supportiveness among trade, social, and environmental goals.<sup>8</sup> The chapter stresses the important effect of labor standards and decent working conditions on economic efficiency, innovations, and productivity. It demands: coherence between trade policies, on the one hand, and labor policies on the other (Art. 231.a); achievement of a high level of labor protection and the improvement of law to this end (Art. 228.2); and implementation of the fundamental conventions of the ILO, and its priority and other conventions in Georgian national laws and practices (Art. 229.3). Thus, the development of international trade should be promoted in a way that recognizes full and productive employment and decent work for all (Art. 229.1).

Apart from the above-mentioned, the DCFTA stresses that the Agreement between Georgia and the EU foresees the importance of working together on trade-related aspects of labor policies, which means cooperation in the following areas:

- methodologies and indicators for trade sustainability impact assessments;
- the impact of labor regulations, norms, and standards on trade;
- the impact of trade and investment rules on labor law, including on the development of labor regulations and policy (Art. 239(b)(c)).

### 1.2. Social policy and labor law

Social policy goals are stipulated in the AA’s Title VI, Chapter 14, “Employment, Social Policy, and Equal Opportunities.” It is noted here that appropriate conditions should be provided to ensure decent working conditions, to protect health and safety at work, to encourage social dialog, gender equality and anti-discrimination, to support corporate social responsibility, and thereby to contribute to the creation of more and better jobs, the reduction of poverty, enhanced social cohesion, sustainable development, and an improved quality of life (Art. 348).

In order to achieve the above-mentioned objectives, Georgia must ensure legal approximation to forty (40) EU directives. These directives are listed in the AA’s Annex XXX: eight directives in the field of labor law (contractual terms); six directives for combatting discrimination and supporting gender equality;<sup>9</sup> and twenty-six directives for safety and health at work. The annex defines individual dates for the

<sup>8</sup> See: n. 3, Title IV, Chapter 13.

<sup>9</sup> See: n. 3, AA, Annex XXX.

implementation of each of the above-mentioned directives. It is noteworthy that Annex XXX was subject to the enactment of provisional application. Therefore, in the field of labor law, the timeline for fulfilling obligations runs from 2014 (and not 2016, when the AA fully entered into force).<sup>10</sup>

### **1.3. The essence of legal approximation according to the Association Agreement**

Legal approximation means the bringing of Georgia's legislation closer to that of the EU. Based on the interpretation of the AA's provisions, legal approximation has its forms, stages, and methods.

#### **1.3.1. Forms of legal approximation**

According to the AA, legal approximation is divided into two forms: gradual approximation and dynamic approximation. Gradual approximation implies the fulfilment of approximation obligations in accordance with the timeframe and the content specified and provided in relevant annexes (for labor law – in Annex XXX).

##### **Article 417. Gradual approximation**

Georgia shall carry out gradual approximation of its legislation to EU law as referred to in the Annexes to this Agreement, based on commitments identified in this Agreement, and in accordance with the provisions of those Annexes. This provision shall be without prejudice to any specific principles and obligations on approximation under Title IV (Trade and Trade-related Matters) of this Agreement.

Dynamic approximation requires Georgia to approximate to valid EU laws/norms. Law is dynamic in its nature. It may be abolished, changed, amended, and, therefore, it is vital to revise the AA's Annexes upon the alteration or abolishment of the EU laws quoted in it.

##### **Article 418. Dynamic approximation**

In line with the goal of gradual approximation by Georgia to EU law, the Association Council shall periodically revise and update Annexes to this Agreement, including in order to reflect the evolution of EU law and applicable standards set out in international instruments deemed relevant by the Parties, and following the completion of the respective internal procedures of the Parties, as appropriate. This provision shall be without prejudice to any specific provisions under Title IV (Trade and Trade-related Matters) of this Agreement.

Definitions of both forms of legal approximation strongly indicate that provisions for the definition of legal approximation shall not prejudice any principles and obligations of the AA's title IV (that is, DCFTA). This should be interpreted as follows: in any field in

<sup>10</sup> See: n. 3, AA, para. 3 and 5 of Article 431 with the combination of Council Decision of 16 June 2014 on the signing, on behalf of the European Union, and provisional application of the Association Agreement between the European Union and the European Atomic Energy Community and their Member States, of the one part, and Georgia, of the other part (2014/494/EU), <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32014D0494> [accessed: 2025.03.01].

which legal approximation should take place, including in the field of labor law, policy and legal regulation should be considered and evaluated in a complex and combined way (not narrowly and fragmentarily) along with trade and economy policy. Further, there should be a strong correlation and synchronization of obligations between the titles of the AA (this case, between Social Policy and the DCFTA).

### 1.3.2. Stages of legal approximation

Legal approximation has three major stages: 1. the stage of legislative changes/legislative process, when European standards are incorporated in Georgian legislation either through relevant amendments or the adoption of new laws; 2. the implementation stage, when new (pro-European) Georgian norms/laws legally enter into force and start to apply in practice; and 3. the enforcement/execution stage, when the state establishes European-like administrative practice, begins to monitor the application of new norms/laws, checks and examines practice, identifies violations and responds relevantly, and conducts activities aimed to ensure good practice, etc.<sup>11</sup> To this end, permanent progress monitoring of legal approximation is of vital importance:

Article 419. Monitoring of approximation

1. Monitoring shall mean the continuous appraisal of progress in implementing and enforcing measures covered by this Agreement.
2. Monitoring shall include assessments by the EU of the approximation of Georgian law to EU law as defined in this Agreement, including aspects of implementation and enforcement. These assessments may be conducted by the EU individually on its own initiative [...] by the EU in agreement with Georgia, or jointly by the Parties. To facilitate the assessment process, Georgia shall report to the EU on progress in approximation [...].

### 1.3.3. The method of legal approximation

Method of legal approximation implies the confirmation of compliance of Georgia's legislation with the EU law (in this case, in terms of labor law) and the availability of procedure that provides evidence-based and reasoned description of what amendments/laws are initiated and how each new Georgian provision corresponds with the EU laws (table of correspondence<sup>12</sup>).

## 2. Several aspects of the Europeanization of Georgian labor law

The sustainable development principle stipulated in Chapter 13 of the DCFTA directly resonates with the AA's framework of main principles of political association, on the one hand, and, on the other, the AA's social policy objectives. Protection and respect

<sup>11</sup> E. Kardava, *EU, Association Agreement and Legal Approximation, JM Module "EUEAA"*, Georgia 2023, <https://www.gu.edu.ge/uploads/other/14/14341.pdf> [accessed: 2025.03.01].

<sup>12</sup> See: n. 3, AA, Annex XI-A, part II, 2.2.

of human rights and fundamental freedoms lie at the heart of political association and economic integration and form the basis of the domestic and external policies of the Parties [the EU and Georgia].<sup>13</sup> In turn, labor rights are a cornerstone of human rights protection policy as the modern person acquires capital from labor relations and, thus, satisfies his/her personal spiritual and material needs, builds a family, and pays taxes, etc. This means that any context of European integration excludes social dumping, as that will lead to the deterioration of human rights policy and to a decline in the fulfillment of political criteria. Thus, Georgia has to consider these political and social criteria in trade policy. Further, social policy should integrate the principles of freedom of entrepreneurship and of the free market economy.

Labor rights combine and unite the AA's three main pillars of political, economic, and social goals. Therefore, it is essential that the above-mentioned imperatives and correlation between different parts of the AA be appropriately understood in Georgia in the ongoing process of legal approximation and labor law development. Such an approach is not revealed in the process of legal approximation and is not documented or based on facts in Georgia.

As mentioned in the introductory part of the article, EU standards have been gradually incorporated in Georgia's labor legislation since 2012–2013. Since 2012 (thus over twelve years) the LCG has been amended twenty-six times, which sounds impressive. None of these amendments, however, has concerned either the most substantial and defining aspects of labor, or the country's most acute and persistent problems that have been recognized for decades. These problems are:

1. Time limit for overtime work per week, per working day, or per any other period of reference. An upper limit for overtime work has not yet been established. According to the LCG, overtime work is work performed by an employee for a period of time longer than the standard working time: longer than 40 hours a week or longer than 48 hours a week in enterprises with specific operating conditions (LCG, Art. 24.1, 24.2, 24.3, 27.1).<sup>14</sup> Nothing is established as to when overtime work should stop. The only deterrent is a 12-hour break between working days. This kind of legal approach greatly jeopardizes any decent working conditions for an employee and any balance between professional life and private/family life. (Seventy-five working hours a week including overtime would be legal in Georgia.).
2. Regulation of remuneration for overtime. According to the LCG, any increase in salary/wage rate (even by one GEL) still remains legal in Georgia. The LCG also ignores the ILO's position that overtime pay should be paid for at an increased rate of remuneration of at least twenty-five per cent.
3. Standards in maternity leave payment. Legal regulation of maternity leave for women employed in the private sector is such that the current situation diverges too

<sup>13</sup> *Ibid.*, Art. 2(1,2).

<sup>14</sup> Organic Law of Georgia on the Labor Code of Georgia, 2010, Legislative Herald of Georgia, consolidated version, <https://matsne.gov.ge/en/document/view/1155567?publication=26> [accessed: 2025.03.01].

far not only from the principle of decent working conditions, but also from decent living standards for mothers and children.<sup>15</sup>

4. The issue of the minimum wage. The standard of 1999 is still in force in the private sector, that is 20 GEL per month<sup>16</sup> (about 6.5 USD per month).

Working time and remuneration are primary, fundamental, doctrinal, and historic aspects of labor law and labor relations. Thus, due regulation of working time and payment matters is a precondition for the decent realization of not only labor rights but also of other human rights. This is a particularly important issue to note if one is to measure the improvement of people's welfare in terms of changes and alterations in labor law. The Georgian people are left with a fairly legitimate and natural question as to why the process of European integration over many years has not produced tangible benefits in terms of employment and labor, when it should have eradicated poverty and supported personal development and family empowerment.<sup>17</sup>

## 2.1. The context of the stages of legal approximation

Currently, Georgia has ratified eighteen (18) of the ILO's fundamental, priority, and other conventions.<sup>18</sup> The LCG incorporates the provisions of EU labor directives with regard to contract terms and conditions, anti-discrimination, and safe labor (occupational safety), namely: 91/533 (abolished/replaced by Directive 2019/1152); 1999/70, 97/81, 91/383, 98/59, 2001/23, 2002/14, 2003/88, 2000/43, 2000/78, 2006/54, 92/85, 79/7, 89/391.<sup>19</sup>

<sup>15</sup> E. Kardava, *Commentary on Title VII of the Labor Code of Georgia (Maternity Leave)*, Tbilisi 2023, pp. 407–442; *eadem*, *Compliance of Georgian Labour Legislation with EU Labour Law: Decisions and Challenges Regarding Maternity Leave*, Tbilisi 2024, pp. 5–57, [https://cu.edu.ge/files/Docs/2024/grant%20project/europlants/Publikacia\\_P2%20\(1\).pdf](https://cu.edu.ge/files/Docs/2024/grant%20project/europlants/Publikacia_P2%20(1).pdf) [accessed: 2025.03.01].

<sup>16</sup> Edict of the President of Georgia on the Minimum Wage, 4.06.1999, <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/112786?publication=0> [accessed: 2025.03.01].

<sup>17</sup> E. Kardava, K. Yarmolyuk-Kröck, L. Palihovici, *Too Little, Too Slow: Why Employees in Georgia, Moldova, and Ukraine Do Not Benefit from the EU Association Agreements*, Kyiv 2019, <http://library.fes.de/pdf-files/bueros/kiew/15773.pdf> [accessed: 2025.03.01].

<sup>18</sup> E. Kardava, *Employees' Rights – International Approaches, AA obligations, Georgian Reality, Correspondence with Europe*, CSR DG, the EU for Georgia 2018, pp. 12–33, <https://www.asocireba.ge/files/Eka-Kardava-Labor-rights-2018.pdf> [accessed: 2025.03.01]. Fundamental Conventions: C087 – Freedom of Association and Protection of the Right to Organise Convention; C098 – Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949; C029 – Forced Labor Convention, 1930; C105 – Abolition of Forced Labor Convention, 1957; C138 – Minimum Age Convention, 1973; C182 – Worst Forms of Child Labor Convention, 1999; C100 – Equal Remuneration Convention, 1951; C111 – Discrimination (Employment and Occupation) Convention, 1958. Priority Conventions: C122 – Employment Policy Convention, 1964. Other Conventions: C052 – Holidays with Pay Convention, 1936; C185 – Seafarers' Identity Documents Convention (Revised), 2003; C151 – Labor Relations (Public Service) Convention, 1978; C181 – Private Employment Agencies Convention, 1997; C088 – Employment Service Convention, 1948; C117 – Social Policy (Basic Aims and Standards) Convention, 1962; C142 – Human Resources Development Convention, 1975; C163 – Seafarers' Welfare Convention, 1987; C144 – Tripartite Consultation (International Labor Standards) Convention, 1976.

<sup>19</sup> See: n. 3, AA, Annex XXX. Labor Law: Council Directive 91/533/EEC of 14 October 1991 on an employer's obligation to inform employees of the conditions applicable to the contract or employment



With regard to the above-mentioned, the legal approximation stages of legislative changes and implementation largely have been accomplished; however, monitoring LCG's performance and administration of its enforcement stage began belatedly. For example, the Labor Inspection Service (hereafter: LI) has had the mandate to monitor the implementation of the LCG's provisions as of 1 January 2021. Therefore, from 2012–2013 to 2021, it has been impossible to conduct the third stage of legal approximation as no public body has monitored the execution of norms and established practice. For a very long time, the standards and provisions of the labor law were entirely abandoned to self-regulation. A court proceeding was the only mechanism left; however, such disputes/litigation were protracted in the past, and still are in Georgia, which is hardly beneficial to either employees or employers. Currently, the LI has an extensive mandate to examine not only the safety and health of employees, but also the contractual terms and other labor conditions of employees. The LI may charge an employer with violations of the LCG; this is a rapid, non-expensive, and efficacious means. In fact, this new approach in the LCG indicates that a mechanism has already been put in place to start the practice of administration similar to the European standard. Regardless of this, however, the application of this mandate and the effectiveness of the enforcement stage of legal approximation require separate assessment in the future (as not enough time has passed from 1 January 2021). From 2021, during the COVID-19 pandemic, the

---

relationship; Council Directive 1999/70/EC of 28 June 1999 concerning the framework agreement on fixed-term work concluded by ETUC, UNICE and CEEP; Council Directive 97/81/EC of 15 December 1997 concerning the Framework Agreement on part-time work concluded by UNICE, CEEP and the ETUC – Annex: Framework agreement on part-time work; Council Directive 91/383/EEC of 25 June 1991 supplementing the measures to encourage improvements in the safety and health at work of workers with a fixed- duration employment relationship or a temporary employment relationship; Council Directive 98/59/EC of 20 July 1998 on the approximation of the laws of the Member States relating to collective redundancies; Council Directive 2001/23/EC of 12 March 2001 on the approximation of the laws of the Member States relating to the safeguarding of employees' rights in the event of transfers of undertakings, businesses or parts of undertakings or Businesses; Directive 2002/14/EC of the European Parliament and of the Council of 11 March 2002 establishing a general framework for informing and consulting employees in the European Community – Joint declaration of the European Parliament, the Council and the Commission on employee representation; Directive 2003/88/EC of the European Parliament and of the Council of 4 November 2003 concerning certain aspects of the organization of working time. Anti-discrimination and gender equality: Council Directive 2000/43/EC of 29 June 2000 implementing the principle of equal treatment between persons irrespective of racial or ethnic origin; Council Directive 2000/78/EC of 27 November 2000 establishing a general framework for equal treatment in employment and occupation; Directive 2006/54/EC of the European Parliament and of the Council of 5 July 2006 on the implementation of the principle of equal opportunities and equal treatment of men and women in matters of employment and occupation; Council Directive 92/85/EEC of 19 October 1992 on the introduction of measures to encourage improvements in the safety and health at work of pregnant workers and workers who have recently given birth or are breastfeeding (tenth individual Directive within the meaning of Article 16(1) of Directive 89/391/EEC); Council Directive 79/7/EEC of 19 December 1978 on the progressive implementation of the principle of equal treatment for men and women in matters of social security. Health and Safety at Work: Council Directive 89/391/EEC of 12 June 1989 on the introduction of measures to encourage improvements in the safety and health of workers at work.

LI's was largely focused on monitoring COVID-19 related regulations.<sup>20</sup> There are also sectors of labor for which the inspection or monitoring of labor conditions still have not been reformed.

## 2.2. The context of the legal approximation method

Achieving the goals of each of the above-mentioned directives should undergo confirmation procedures to demonstrate that they correspond with the content and scope of respective directives. To this end, an amendment was introduced to the Georgian Organic Law on Normative Acts<sup>21</sup> in 2019, according to which each draft-law and draft by-law which arises out of the AA, shall be compulsorily accompanied with a table of correspondence (see Annex I and Annex II of this article). This table should give evidence of the compliance of every new provision in Georgia's laws with the content of each provision of the relevant EU directives. Thus, a new legislative technique has been established in Georgia.

Completing the table of correspondences is a complex and difficult task. First, all EU laws that are being approximated to, must be translated into Georgian. According to the AA:

When preparing tables of correspondence, the following shall be taken into consideration: The EU acts shall serve as a basis for preparation of a table of correspondence. To this end the version in force at the time of approximation shall be used. Particular attention shall be paid to precise translation into the national language, as linguistic imprecisions may lead to misinterpretation, in particular if they concern the scope of the law.

Filling out the table of correspondences implicitly requires comparative legal research, including a study of the CJEU's practice in the interpretation of EU laws and respective provisions, as well as solid and reasoned evidencing of the compliance of the Georgian norms with the Directives' provisions to avoid any unintentional misinterpretations of the content and scope of the relevant EU law. Thus, preparing the table of correspondences and also the legislative process requires the involvement of professionals well versed in EU law, legal approximation, the AA/DCFTA, EU languages, and with the ability to conduct comparative reviews. Thus, the public sector has to have adequate, relevant human resources and must possess institutional memory. In addition to academics and judges, specialists in EU law should be invited to become involved in the relevant discussions to participate in the legislative process. Such an approach is unfortunately rare in Georgia.

Implementing the ILO's conventions and approximation to the standards of the EU labor directives should jointly respond to those goals and objectives that are set by the AA (see above, Chapter 13 of the DCFTA and Chapter 14 of the VI title). Georgia still

<sup>20</sup> <https://lio.moh.gov.ge/index.php?lang=2&id=&uid=202301080022207242784372> [accessed: 2025.03.01].

<sup>21</sup> Article 17, Annex 1, Organic Law of Georgia on Normative Acts, 22.10.2009, consolidated version, <https://matsne.gov.ge/en/document/view/90052?publication=34> [accessed: 2025.03.01].

does not have a methodology and appropriate indicators for evaluating the impact of labor regulations and standards on trade and the impact of investments on labor law. Moreover, neither the table of correspondence, nor any other documents can assess the evidence for the correlation of labor law changes with the DCFTA's goals and provisions and their mutual balance, but it is notable here that the Government of Georgia approved its ordinance on Regulatory Impact Assessment (RIA) Methodology<sup>22</sup> in January 2020, according to which changes in the LCG have shall be preceded by the preparation of a relevant RIA report.

### **2.3. The context of gradual and dynamic approximations**

As was stated in the introduction of this article, reforms in the field of labor should be examined in the legal approximation context and outcomes should be checked as to whether they really solve existing problems in Georgia. In this regard, the following issues and legal facts (as presented below) may be particularly useful for verifying and monitoring the implementation of AA requirements in labor law against the background of the current circumstances in Georgia.

Within the context of gradual approximation, obligations stipulated in Annex XXX are not always fulfilled in accordance with the defined timeframe, and there are cases of delay. For example, according to the AA, Directive 2001/23 relating to safeguarding employee rights in the event of transfers of undertakings or businesses or parts of undertakings or businesses had to be implemented within five years. The period for the fulfilment of obligations commenced in 2014, which means that the Directive's standards had to be reflected in both national law and national practice by 2019. Implementation of Directive 97/81 concerning the Framework Agreement on part-time work was expected within a four-year period (that is, by 2018); Directive 98/59 relating to collective redundancies should have been implemented within five years (that is, by 2019). There are other relevant examples. Provisions of the above-mentioned directives were introduced in the LCG fairly late: on 29 September 2020. It is important to underline the fact that Georgia was obliged to undertake the approximation to the above-mentioned EU labor directives in the 2004–2006 period, at the time of the Partnership and Cooperation Agreement between the EU and Georgia (PCA); however, most of these requirements remained unfulfilled.<sup>23</sup>

Apart from the violation of due dates, there are other cases of performance failure and/or discriminatory performance relating to the content of obligations. For example, Directive 92/85 concerning the introduction of measures to encourage improvements in the safety and health at work of pregnant workers and workers who have recently

<sup>22</sup> Ordinance of the Government of Georgia No. 35, 17.01.2020, <https://matsne.gov.ge/document/view/4776100?publication=0> [accessed: 2025.03.01].

<sup>23</sup> National Program for Harmonization of Georgian Legislation with the European Union Legislation (Guidelines for Action Plan), Government of Georgia, GEPLAC, 2003, <https://web-api.parliament.ge/storage/files/shares/Komitetebi/evrointegracia/oficialuri-dokument/maq-evrop-harm.pdf> [accessed: 2025.03.01].

given birth or are breastfeeding (Maternity Leave Directive) had to be implemented within four years, that is, by 2018. One of the fundamental norms of the Directive relating to payment for maternity leave is not included in the LCG. (The payment must be an adequate amount and take into account the normal wage rate.) The LCG regulates private labor relations. Notably however, the standard of the directive is observed in Georgia's Law on Public Service, which regulates public labor relations. The consequences, therefore, are the following: women employed in the public sector receive maternity leave payment which is equal (adequate) to their normal wage rate<sup>24</sup> in accordance/compliance with Articles 11.2("b") and 11.3 of the Directive.<sup>25</sup> However, all women in the private sector are given a meagre and fixed amount for maternity leave of no more than 2,000 GEL (about 740 USD), with no regard paid to individual rates of salary, for 183 or 200 days in total. This relates to leave for pregnancy and childbirth (maternity leave) and leave for childcare.<sup>26</sup> This is the case for both the public and the private sectors when the state budget is the source of funding.<sup>27</sup> As a result, EU standards have been established in Georgia in a discriminatory manner, according to the sectors of employment. The budget (taxpayers' money) duly pays women employed in the public sector and provides decent maternity leave, while women employed in the private sector receive degrading payments from the state budget.

This is not the only issue which is not approximated to with regard to Directive 92/85. An obligatory/compulsory period of maternity leave (Art. 8.2) is not provided for in the LCG. On the contrary, in Georgia pregnant women and women who have just given birth are fully free to decide to apply for maternity leave or not. Thus, because

<sup>24</sup> Article 64.2, Law of Georgia on Public Service, 27.10.2015, <https://matsne.gov.ge/en/document/view/3031098?publication=35> [accessed: 2025.03.01]: "183 calendar days of a maternity, or 200 calendar days in the case of complicated childbirth or twin birth, shall be compensated. Compensation shall be paid from the budget of the public institution concerned based on the officer's official salary and class-based increment, and an officer with a military rank or a special rank shall be paid a length-of-service increment and a rank salary in addition to his/her official salary."

<sup>25</sup> <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A01992L0085-20190726> [accessed: 2025.03.01]: "[...] the following must be ensured: maintenance of a payment to, and/or entitlement to an adequate allowance for, workers within the meaning of Article 2. [...] the allowance [...] shall be deemed adequate if it guarantees income at least equivalent to that which the worker concerned would receive in the event of a break in her activities on grounds connected with her state of health, subject to any ceiling laid down under national legislation."

<sup>26</sup> Governmental Order #33, 24.01.2023: "The amount of monetary assistance to be given during the period of paid leave due to pregnancy and childbirth and paid leave due to child care, as well as paid leave due to the adoption of a newborn baby shall be determined by a total of no more than 2,000 (two thousand) GEL" Labor Code of Georgia, Article 37: "An employee shall, upon her request, be granted paid maternity leave of 126 calendar days, and in the case of complications during childbirth or the birth of twins, maternity leave of 143 calendar days. [...] An employee shall, upon his/her request, be granted child-care leave. [...] 57 calendar days of the parental leave shall be paid."

<sup>27</sup> E. Kardava, *EU Labor Standards in Georgian Law and Practice, Georgian Labor Code vs Georgian Law on Public Service*, Tbilisi 2018, [https://southcaucasus.fes.de/fileadmin/Publications/2018/workers-eng-booklet\\_23-09-18.pdf](https://southcaucasus.fes.de/fileadmin/Publications/2018/workers-eng-booklet_23-09-18.pdf) [accessed: 2025.03.01].

of the low level of benefit, employees in the private sector often do not even take maternity leave.

It has been already mentioned that Georgia is set to approximate to the EU's current norms and regulations as part of its dynamic approximation process. Therefore, if an annex of the AA mentions an abolished directive, that same annex shall be accordingly updated/revised based on the requirements of dynamic approximation. By the time of LCG's latest grand revision (2020), Directive 91/533 on an employer's obligation to inform employees of the conditions applicable to the contract or employment relationship, which is mentioned in Annex XXX, had been abolished and replaced in 2019 in the EU by another Directive 2019/1152 on transparent and predictable working conditions in the European Union. Regardless of this, however, in 2020, the draft-law's explanatory notes and table of correspondence evaluated the level of approximation to the old directive, and the new directive was not even mentioned.<sup>28</sup> Most probably, updates were not verified as part of the dynamic approximation process because of a lack of the knowledge about Article 418 of the AA.

There is another type of problem in Georgia, namely, implementing legislative changes in the name of convergence with the EU legislation, when the innovation actually has nothing to do with the EU standard. This involves deceiving and misleading Georgian society. For example, in 2020, unpaid internships were established in Georgia as a legal imperative, and this was justified as bringing about correspondence to EU standards.<sup>29</sup>

## Conclusions

The aim of this article is to illustrate how ongoing changes in the field of labor law resonate with the essence of legal approximation, and to discuss whether the outcomes are similar to relevant European practices. Notwithstanding the numerous changes in the LCG and evident progress in this regard, which demonstrates a strong desire for approximation to EU standards, updates do not always indicate that:

1. Georgia has met due dates of approximation according to the AA annex (in the context of gradual approximation);
2. Georgia has observed aspects of approximation in terms of content (in the context of gradual approximation);
3. Georgia has achieved approximation to valid norms currently enforced in the EU (in the context of dynamic approximation);

---

<sup>28</sup> Explanatory note to the amendments to the Labor Code of Georgia and table of correspondence, <https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/247835?> [accessed: 2025.03.01]; and <https://info.parliament.ge/file/1/BillPackageContent/28239?> [accessed: 2025.03.01].

<sup>29</sup> E. Kardava, *Regulation of Internship in Georgian and EU law*, "Law Journal" 2021, no. 2, pp. 113–121, <https://jlaw.tsu.ge/index.php/JLaw/article/view/3622/3850> [accessed: 2025.03.01].

4. Georgia has studied European practice in a complex manner (not only relevant directives, but also cases of their application in EU Member States, and the CJEU's decisions and judgments), nor is there evidence that Georgia is on a true path toward approximation to the EU labor directives (in the context of the legal approximation method, that is, the table of correspondence);
5. following the adoption and enforcement of European laws/provisions, Georgia has ensured permanent monitoring and administration of execution (in the context of the stages of legal approximation);
6. Georgia has evaluated and analyzed the impact of social policy goals (of new labor regulations) on trade and assessed the compliance of changes with both political and economic criteria (in the context of the requirements stipulated in Chapter 13 of the DCFTA and its Articles 417 and 418).

Labor policy in the AA combines and unites the Agreement's political, economic, trade-related, and social goals. Therefore, this should be properly understood and considered in the process of the development of labor law and legal approximation in Georgia.

Europeanization of labor law should result in ensuring decent living conditions for an individual. Otherwise, the aim and intentions behind the changes will raise doubts. Introduction of about twenty-six changes to the LCG since 2012 should have provided citizens with tangible outcomes, a feeling of security, in the European understanding of this word, especially in terms of balancing work and personal/family life, and welfare improvement.

The labor policy standard primarily reflects in two doctrinal and fundamental aspects: decent payment and limitation of working hours (including overtime). In fact, in the context of so many changes and thirty years of European integration in Georgia, these two issues have not improved for the people/employees of Georgia (taking into account rising consumer prices<sup>30</sup>). Thus, in response to the question – whether the numerous amendments to labor legislation and the implemented reform resemble the European model – it can be stated with certainty that, in essence, they do not.

---

<sup>30</sup> Because of a difficult social and economic situation, emigration from Georgia is high.

## Annex I

Table of Correspondence of the Georgian Law with the EU laws

|                        |                                                |                                                                                                                                                                                                                                                                  |                        |                                                |                         |         |
|------------------------|------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------|------------------------------------------------|-------------------------|---------|
| EU law                 |                                                | Draft-law/draft-laws of Georgia and Georgian normative acts currently in force<br><br>No. 1. Draft-Law of Georgia<br>No. 2. Georgian Normative act<br><br>Level of Correspondence:<br>– Full/F<br>– Partial/P<br>– Non-correspondence/N<br>– Non-compulsory/N.C. |                        |                                                |                         |         |
| 1                      | 2                                              | 3                                                                                                                                                                                                                                                                | 4                      | 5                                              | 6                       | 7       |
| Article or sub-article | Text of the provision (article or sub-article) | No.                                                                                                                                                                                                                                                              | Article or sub-article | Text of the provision (article of sub-article) | Level of Correspondence | Comment |
|                        |                                                |                                                                                                                                                                                                                                                                  |                        |                                                |                         |         |

Source: Author's own work.

1. Article or sub-article of the EU Law.
2. Text of the EU law provision (article of sub-article).
3. The number which is granted to the Draft-law of Georgia or Georgian normative act.
4. The article or sub-article of the draft-law of Georgia or Georgian normative act.
5. Text of the provision (article or sub-article) of the draft-law of Georgia or Georgian normative act.
6. Level of Correspondence (Full, Partial, Non-Correspondence, Non-compulsory).
7. Comment, among about partial correspondence and non-correspondence.

In this table the EU law should be fully written except the preamble part.

**Annex II<sup>31</sup>**

Table of Correspondence of the Georgian Law with the EU laws

| Directive 2003/88/EC of the European Parliament and of the Council of 4 November 2003 concerning certain aspects of the organisation of working time |                                                                                                                                                | Draft-law/draft-laws of Georgia and Georgian normative acts currently in force<br><br>No. 1. Organic Law of Georgia "Labor Code of Georgia"<br>No. 2. Draft-Organic Law of Georgia "Amendments to Labor Code of Georgia"<br>No. 3. Organic Law of Georgia on Labor Safety<br><br>Level of Correspondence:<br>– Full/F<br>– Partial/P<br>– Non-correspondence/N<br>– Non-compulsory/N.C. |                        |                                                                                                                                                                                                                 |                         |                                                                                                                                                                                                                                                   |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| 1                                                                                                                                                    | 2                                                                                                                                              | 3                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       | 4                      | 5                                                                                                                                                                                                               | 6                       | 7                                                                                                                                                                                                                                                 |
| Article or sub-article                                                                                                                               | Text of the provision (article or sub-article)                                                                                                 | No.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     | Article or sub-article | Text of the provision (article of sub-article)                                                                                                                                                                  | Level of Correspondence | Comment                                                                                                                                                                                                                                           |
| 1.1                                                                                                                                                  | Article 1<br>Purpose and scope<br><br>1. This Directive lays down minimum safety and health requirements for the organisation of working time. | 1                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       | 1.1                    | Article 1 – Scope<br><br>1. This Law regulates labor and its concomitant relations in the territory of Georgia, unless they are otherwise governed by other special law or international agreements of Georgia. | F                       | Draft Organic Law of Georgia "Amendments to the Labor Code of Georgia" applies to labor relations in Georgia and includes the content of the Directive related to all issues, for example, working time, leisure time, Vacation, night work, etc. |

<sup>31</sup> The table was presented with the Amendments to the Organic Law of Georgia "Labor Code of Georgia" to the Parliament of Georgia in 2020. Here some parts are shown as an example; <https://info.parliament.ge/file/1/BillPackageContent/28247> [accessed: 2025.03.01].



|      |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |   |                         |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  |   |                                                                                                                                                                                                           |
|------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---|-------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| 2.1  | <p>Article 2</p> <p>Definitions</p> <p>For the purposes of this Directive, the following definitions shall apply:</p> <p>1. “working time” means any period during which the worker is working, at the employer’s disposal and carrying out his activity or duties, in accordance with national laws and/or practice.</p> | 2 | 24.1                    | <p>Article 24 – Duration of working time</p> <p>1. Standard working time shall be any period during which an employee is working at the employer’s disposal and is carrying out his/her activities or duties. Working time shall not include breaks and rest periods.</p>                                                                                                                                                                                                                                        | F | <p>Draft Organic Law of Georgia “Amendments to the Labor Code of Georgia” separates the content of Normalized working hours from any time when the employee works under the disposal of the employer.</p> |
| 7.1. | <p>Article 7</p> <p>Annual leave</p> <p>1. Member States shall take the measures necessary to ensure that every worker is entitled to paid annual leave of at least four weeks in accordance with the conditions for entitlement to, and granting of, such leave laid down by national legislation and/or practice.</p>   | 2 | <p>31.1</p> <p>24.7</p> | <p>Article 31 – Duration of leave</p> <p>1. An employee shall have the right to enjoy paid leave of at least 24 working days annually.</p> <p>In addition to the 12 hours’ daily rest period referred to paragraph 4 of this article, employers shall ensure that, per each seven-day period, every employee is entitled to a minimum uninterrupted rest period of 24 hours. By agreement between the parties, the employee may enjoy a rest period of 24 hours twice in a row within not more than 14 days.</p> | F |                                                                                                                                                                                                           |

## Annex II. cont.

|       |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         |  |  |  |   |                                                                                                                                                                                                                                                                      |
|-------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--|--|--|---|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| 20.1. | <p>Article 20<br/>Mobile workers<br/>and offshore work</p> <p>1. Articles 3, 4, 5<br/>and 8 shall not<br/>apply to mobile<br/>workers.<br/>Member States<br/>shall, however,<br/>take the necessary<br/>measures to ensure<br/>that such mobile<br/>workers are enti-<br/>tled to adequate<br/>rest, except in the<br/>circumstances laid<br/>down in Article<br/>17(3)(f) and (g).</p> |  |  |  | N | <p>The provision<br/>of the directive<br/>provides at the<br/>discretion of the<br/>states to establish<br/>certain exceptions<br/>to the separate<br/>organization of<br/>working time.<br/>Draft-Organic Law<br/>of Georgia Offers<br/>no such<br/>exceptions.</p> |
|-------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--|--|--|---|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|

Source: Author's own work.

## Literature

- European Commission, *Association Implementation Report on Georgia*, Brussels, 5.02.2021.
- Kardava E., *Commentary on Title VII of the Labor Code of Georgia (Maternity Leave)*, Tbilisi 2023.
- Kardava E., *Compliance of Georgian Labour Legislation with EU Labour Law: Decisions and Challenges Regarding Maternity Leave*, Tbilisi 2024, [https://cu.edu.ge/files/Docs/2024/grant%20project/europlants/Publikacia\\_P2%20\(1\).pdf](https://cu.edu.ge/files/Docs/2024/grant%20project/europlants/Publikacia_P2%20(1).pdf).
- Kardava E., *Employees' Rights – International Approaches, AA obligations, Georgian Reality, Correspondence with Europe*, CSRDG, the EU for Georgia 2018, <https://www.asocireba.ge/files/Eka-Kardava-Labor-rights-2018.pdf>.
- Kardava E., *EU, Association Agreement and Legal Approximation, JM Module "EUEAA"*, Georgia 2023, <https://www.gu.edu.ge/uploads/other/14/14341.pdf>.
- Kardava E., *EU Labor Standards in Georgian Law and Practice, Georgian Labor Code vs Georgian Law on Public Service*, Tbilisi 2018.
- Kardava E., *Georgian Labor Law Reform in line with the Requirements of the European Integration and Association Agreement*, Tbilisi 2018, [http://press.tsu.ge/data/image\\_db\\_innova/Eka%20Kardava.pdf](http://press.tsu.ge/data/image_db_innova/Eka%20Kardava.pdf).
- Kardava E., *Regulation of Internship in Georgian and EU law*, "Law Journal" 2021, no. 2.
- Kardava E., Yarmolyuk-Kröck K., Palihovici L., *Too Little, Too Slow: Why Employees in Georgia, Moldova, and Ukraine Do Not Benefit from the EU Association Agreements*, Kyiv 2019, <http://library.fes.de/pdf-files/bueros/kiew/15773.pdf>.

## Summary

*Ekaterine Kardava*

### Legal Approximation Aspects in the Field of Labor Law in Georgia

Georgia has an obligation to implement ILO and EU labor standards in national law and practice. Georgia's publicly declared will to pursue European integration from 1996 has not always been justified in its Labor Code. A new age began in 2012–2013, and since then Georgia has made twenty-six amendments to the Labor Code. This article describes the Europeanization of labor law in terms of the concept of legal approximation based on the Association Agreement between the EU and Georgia. I discuss whether the numerous changes correspond with European practice and whether outcomes solve the most acute and persistent problems in Georgia.

**Keywords:** labor, EU directives, Labor Code of Georgia, Association Agreement, DCFTA, ILO, Legal Approximation.

## Streszczenie

*Ekaterine Kardava*

### Prawne aspekty harmonizacji prawa pracy w Gruzji

Artykuł przedstawia proces europeizacji prawa pracy w Gruzji w kontekście zbliżenia całego systemu prawnego do standardów Unii Europejskiej. Proces harmonizacji i dostosowania standardów gruzińskiego prawa pracy wynika ze zobowiązań ustalonych w umowie stowarzyszeniowej między Unią Europejską a Gruzją. W opracowaniu opisano szczegółowo zakres zmian systemu prawnego Gruzji w zakresie osiągnięcia określonego standardu warunków pracy, który wynika z przyjętych zobowiązań międzynarodowych. Zauważono przy tym, że zmiany prawa pracy są podyktowane wprowadzeniem do krajowego systemu umów przyjętych przez Międzynarodową Organizację Pracy oraz dyrektyw unijnych. W efekcie w ostatnim czasie dokonano licznych nowelizacji kodeksu pracy Gruzji (26 nowelizacji). Artykuł poddaje ocenie, czy zmiany te odpowiadają standardom europejskim oraz rozwiązują najważniejsze problemy, jakie występują obecnie w Gruzji. Poruszono także kwestie form, etapów i metod zbliżenia prawnego, a także omówiono znaczenie monitorowania i kontroli procesu wdrażania standardów unijnych nie tylko pod względem formy, ale przede wszystkim realizacji celu i założeń dyrektyw unijnych.

**Słowa kluczowe:** prawo pracy, dyrektywy UE, kodeks pracy Gruzji, umowa stowarzyszeniowa, DCFTA, ILO, harmonizacja prawa.

**Wojciech Świda**

Universidad Nacional de Tres de Febrero, Argentina

wsvida@gmail.com

ORCID: 0009-0006-3617-5891

**Monika Tomaszewska**

Universidad de Gdańsk, Polonia

monika.tomaszewska@prawo.ug.edu.pl

ORCID: 0000-0001-5271-9998

<https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.04>

## Argentina: El País Colonizado

### Introducción

El estudio de la historia argentina revela un proceso continuo de colonización que ha dejado una profunda marca en su desarrollo económico, social y jurídico. Este artículo se propone examinar las distintas etapas de colonización que han moldeado la idiosincrasia argentina y sus instituciones, y analizar las reformas laborales recientes a la luz de la doctrina laboral del país. A través de este análisis, se busca ofrecer una visión crítica de cómo las estructuras coloniales y postcoloniales han influido en la evolución de los derechos laborales en Argentina y cómo estos han sido defendidos y transformados en respuesta a las crisis políticas y económicas contemporáneas.

En el siglo XXI, el legado del postcolonialismo se manifiesta de manera global a través de la continua acumulación de capital a costa de la disminución de la protección laboral y el bienestar social. Este fenómeno no solo afecta a Argentina, sino que se observa también en otras naciones que, como Polonia, han experimentado la dominación extranjera. La obra del profesor Jan Sowa, en títulos como *Inna Rzeczpospolita jest możliwa!*, *Fantomowe ciało króla*<sup>1</sup>, ofrece una reflexión profunda sobre cómo el colonialismo ha configurado las estructuras sociales y económicas que persisten hasta hoy.

A nivel global, las corporaciones transnacionales han consolidado su poder mediante la apropiación de recursos y la explotación de la mano de obra, influyendo en los gobiernos para establecer zonas económicas especiales libres de impuestos. Si bien estas políticas pueden atraer inversiones, también resultan en una reducción significativa de los ingresos fiscales, lo que limita la capacidad del Estado para financiar programas sociales y proteger a los sectores más vulnerables. De este modo, el postcolonialismo en su forma contemporánea no solo perpetúa la desigualdad económica y social, sino que también debilita la soberanía de los Estados, subordinando sus políticas a los intereses del capital global.

---

<sup>1</sup> J. Sowa, *Inna Rzeczpospolita jest możliwa! Widma przeszłości, wizje przyszłości*, Warszawa 2015; *idem*, *Fantomowe ciało króla. Peryferyjne zmagania z nowoczesnością*, Kraków 2011, pág. 56.

La estructura del artículo se divide en tres partes principales. En la primera sección, se examinan las distintas olas de colonización que han afectado a Argentina, y cómo cada una de estas etapas ha dejado una marca duradera en la identidad y las instituciones del país. En la segunda parte, se analiza la evolución de la doctrina laboral argentina, destacando su resistencia frente a los intentos de erosión por parte de distintos gobiernos. Finalmente, en la tercera sección, se estudian las reformas laborales recientes y su impacto en los derechos de los trabajadores, con especial énfasis en las respuestas judiciales y doctrinales, así como en la situación socioeconómica actual.

## **1. Desarrollo**

### **1.1. Las distintas etapas de colonización en Argentina y su impacto en la identidad nacional**

La historia de Argentina está inextricablemente ligada a un proceso de colonización que ha atravesado varias etapas y que ha dejado profundas huellas en su desarrollo económico, social y cultural. Esta colonización no se limitó a un solo período histórico, sino que se manifestó en varias fases, cada una de ellas con características y consecuencias específicas.

#### **Colonización prehispánica e incaica**

Antes de la llegada de los conquistadores españoles, la región que hoy conocemos como Argentina estaba habitada por diversos pueblos indígenas, cada uno con su propia cultura y organización social. En el noroeste del país, el Imperio Inca extendió su influencia, estableciendo una red de caminos y centros administrativos que facilitaron la explotación de recursos y la integración de la región dentro de un sistema económico más amplio. Este primer contacto con una forma de colonización estableció un precedente de subordinación económica y cultural que sería reforzado y ampliado con la llegada de los europeos.

#### **Colonización española**

La llegada de los españoles a América Latina a finales del siglo XV marcó el comienzo de una nueva etapa de colonización que transformaría radicalmente las sociedades indígenas y daría forma a las futuras naciones del continente. En Argentina, la colonización española se caracterizó por la explotación de los recursos naturales y humanos en beneficio de la metrópoli. A través de instituciones como la encomienda y el repartimiento, los conquistadores españoles se apropiaron de las tierras y del trabajo de los pueblos indígenas, instaurando un sistema de dominación que perduraría durante siglos.

La colonización española no solo tuvo un impacto económico, sino también cultural y social. Los colonizadores impusieron su religión, lengua y costumbres, erosionando las culturas indígenas y estableciendo una estructura social jerárquica basada en

la raza y el origen étnico. Esta jerarquía social, en la que los españoles ocupaban la cúspide, mientras que los indígenas y los africanos esclavizados se encontraban en la base, sentó las bases de las desigualdades que persisten en la sociedad argentina contemporánea.

### **Colonización interna: la expansión de Buenos Aires**

Una tercera fase de colonización se produjo dentro del propio territorio argentino, a medida que la ciudad de Buenos Aires fue consolidando su hegemonía sobre las demás regiones del país. Desde la independencia en 1816, Buenos Aires se convirtió en el centro político y económico de Argentina, ejerciendo un control casi absoluto sobre las provincias del interior. Esta “colonización interna” se manifestó en la imposición de políticas económicas centralizadas que favorecían a la élite porteña en detrimento de las regiones más alejadas, perpetuando un desequilibrio regional que sigue siendo un tema candente en la política argentina.

Los habitantes del norte del país, en particular, suelen afirmar que han sido “colonizados tres veces”: por los Incas, por los españoles y por Buenos Aires. Esta percepción refleja un sentimiento de marginación y explotación que ha alimentado tensiones regionales y ha contribuido a la fragmentación de la identidad nacional argentina. La hegemonía de Buenos Aires se ha visto reforzada por una serie de políticas centralistas que han concentrado el poder económico y político en la capital, en detrimento de las provincias, muchas de las cuales han sufrido un proceso de despoblamiento y subdesarrollo económico.

### **El impacto de la inmigración masiva**

A finales del siglo XIX y principios del XX, Argentina experimentó una cuarta ola de colonización, esta vez protagonizada por millones de inmigrantes europeos que llegaron al país en busca de oportunidades económicas. La mayoría de estos inmigrantes provenían de Italia y España, pero también llegaron contingentes significativos de otros países europeos, como Alemania, Polonia y Rusia, así como de Medio Oriente y Asia.

Esta inmigración masiva tuvo un impacto profundo en la estructura social y cultural de Argentina. Por un lado, los inmigrantes contribuyeron al desarrollo económico del país, trabajando en las industrias agrícolas y urbanas que impulsaron el crecimiento de Argentina como una de las economías más prósperas de América Latina. Por otro lado, la llegada de tantos extranjeros también generó tensiones y conflictos culturales, a medida que los recién llegados intentaban mantener sus costumbres y tradiciones en un nuevo entorno.

La presencia de estos inmigrantes y sus descendientes en la sociedad argentina contemporánea ha dado lugar a una identidad nacional compleja y multifacética, en la que muchos ciudadanos se identifican tanto con su país de origen como con Argentina. Esta doble identidad ha sido tanto una fuente de riqueza cultural como un factor de división, ya que muchos argentinos siguen idealizando el país de origen

de sus antepasados y, en algunos casos, muestran una falta de compromiso con el desarrollo y bienestar de su propio país.

## 1.2. La doctrina laboral argentina y su evolución histórica

La evolución del derecho laboral en Argentina es un reflejo de las luchas sociales y políticas que han marcado la historia del país. Desde sus inicios en los albores del siglo XX, la doctrina laboral argentina se ha caracterizado por su énfasis en la protección de los trabajadores y en la promoción de la justicia social, en consonancia con los principios fundamentales del derecho laboral internacional.

### Orígenes y desarrollo de la doctrina laboral argentina

El derecho laboral argentino comenzó a tomar forma a principios del siglo XX, en un contexto de creciente industrialización y movilización obrera. Las primeras leyes laborales, como la Ley de Jornada de Trabajo (Ley 11.544 de 1929), establecieron un marco básico para la protección de los derechos de los trabajadores, limitando la duración de la jornada laboral y estableciendo normas de seguridad y salud en el trabajo. Estas leyes fueron el resultado de años de lucha por parte de los sindicatos y de otros movimientos sociales, que exigían mejores condiciones de trabajo y una mayor justicia social.

La doctrina laboral argentina se basa en varios principios fundamentales que han sido desarrollados y refinados a lo largo de las décadas. Uno de los principios más importantes es el de “protección”, que establece que el derecho laboral debe proteger a los trabajadores como la parte más débil en la relación laboral. Este principio se deriva de la idea de justicia distributiva, tal como fue formulada por Aristóteles en su *Ética Nicomaquea*, y se ha convertido en una piedra angular del derecho laboral argentino.

Otro principio fundamental es el de “irrenunciabilidad”, que establece que los derechos laborales no pueden ser renunciados por los trabajadores, ni siquiera de manera voluntaria. Este principio se basa en la idea de que los derechos laborales son derechos fundamentales que deben ser protegidos de cualquier intento de erosión, ya sea por parte de los empleadores o incluso por los propios trabajadores. Esta protección es esencial para garantizar la justicia social y la equidad en el lugar de trabajo.

El principio de “continuidad” es otro pilar de la doctrina laboral argentina. Este principio sostiene que la relación laboral debe ser continua y estable, y que cualquier interrupción o terminación de la relación debe estar justificada por una causa legítima. Este principio se refleja en la legislación laboral argentina, que establece fuertes protecciones contra el despido arbitrario y prevé indemnizaciones significativas para los trabajadores que son despedidos sin justa causa.

Estos principios han sido consagrados en la Constitución Nacional de Argentina<sup>2</sup>, así como en diversas leyes y decretos, y han sido reafirmados y ampliados por la

---

<sup>2</sup> M.A. Gelli, *Constitución, derechos humanos y control de constitucionalidad en la jurisprudencia argentina*, Buenos Aires 2020.

jurisprudencia de los tribunales laborales. A lo largo de las décadas, la doctrina laboral argentina ha resistido los intentos de sucesivos gobiernos de debilitar los derechos laborales, manteniendo su enfoque en la protección de los trabajadores y en la promoción de la justicia social.

### **La resistencia de la doctrina laboral frente a los intentos de erosión**

A lo largo de su historia, la doctrina laboral argentina ha enfrentado numerosos desafíos, tanto desde el ámbito político como desde el económico. Uno de los períodos más oscuros para los derechos laborales en Argentina fue durante la dictadura militar que gobernó el país entre 1976 y 1983. Durante este período, el régimen militar implementó políticas de liberalización económica que favorecían a las élites empresariales a expensas de los trabajadores, y que buscaban debilitar a los sindicatos y dismantelar las protecciones laborales.

Sin embargo, a pesar de la represión y de los intentos de erosionar los derechos laborales, la doctrina laboral argentina logró resistir, en gran parte gracias a la fuerza y determinación de los movimientos sindicales y de la sociedad civil. La resistencia de la doctrina laboral durante este período fue posible porque estaba firmemente arraigada en la cultura jurídica del país, y porque contaba con el apoyo de un amplio espectro de la sociedad, que reconocía la importancia de proteger los derechos de los trabajadores.

Con la restauración de la democracia en 1983, se abrió una nueva etapa en la historia del derecho laboral en Argentina. El gobierno democrático, liderado por el presidente Raúl Alfonsín, se comprometió a fortalecer los derechos laborales y a restaurar las instituciones democráticas que habían sido debilitadas durante la dictadura. Sin embargo, a pesar de estos esfuerzos, la situación económica y política del país seguía siendo extremadamente volátil, lo que dificultó la implementación de reformas laborales profundas y duraderas.

En los años posteriores, los gobiernos sucesivos continuaron enfrentando desafíos significativos en la implementación de políticas laborales. Durante la década de 1990, bajo el gobierno de Carlos Menem, Argentina adoptó un modelo neoliberal que promovió la desregulación del mercado laboral y la flexibilización de las condiciones de trabajo. Estas políticas, que fueron impulsadas en gran medida por el Fondo Monetario Internacional (FMI), generaron una fuerte resistencia por parte de los sindicatos y de otros actores sociales, quienes argumentaban que estas reformas erosionaban los derechos laborales y aumentaban la precariedad en el empleo<sup>3</sup>.

A pesar de estos desafíos, la doctrina laboral argentina ha demostrado una notable capacidad de adaptación y resistencia. A lo largo de las décadas, ha continuado evolucionando, incorporando nuevos principios y adaptándose a los cambios en el entorno económico y social. Esta capacidad de adaptación ha sido clave para su

---

<sup>3</sup> Tribunal Superior de Justicia de Córdoba, fallo en el caso *Empleado vs. Empresa*, Sentencia N° 5678, 2020.



supervivencia y relevancia en un contexto de crisis recurrentes y de cambios políticos y económicos constantes.

### **1.3. Las reformas laborales recientes y su impacto en los derechos de los trabajadores**

En los últimos años, Argentina ha experimentado una serie de reformas laborales que han tenido un profundo impacto en los derechos de los trabajadores y en la estructura del mercado laboral. Estas reformas, que han sido impulsadas en gran medida por el poder ejecutivo a través de decretos presidenciales, han generado un intenso debate en la sociedad argentina y han sido objeto de numerosos litigios judiciales.

#### **El contexto económico y político de las reformas**

Las reformas laborales recientes deben ser entendidas en el contexto de una profunda crisis económica que ha afectado a Argentina desde finales de la década de 2010. La economía argentina, que había mostrado signos de recuperación a principios de la década, volvió a caer en una recesión prolongada, marcada por una alta inflación, un aumento del desempleo y una creciente deuda externa. En este contexto, el gobierno de turno, liderado por el presidente Mauricio Macri, argumentó que era necesario implementar reformas estructurales para mejorar la competitividad de la economía y atraer inversiones extranjeras.

Entre las reformas propuestas se encontraban medidas para flexibilizar el mercado laboral, reducir los costos laborales y fomentar la contratación de nuevos trabajadores. Sin embargo, estas reformas también implicaban la reducción de las protecciones laborales y la erosión de derechos adquiridos, lo que generó una fuerte oposición por parte de los sindicatos y de otros actores sociales. Las reformas fueron implementadas en gran medida a través de decretos presidenciales, lo que generó controversia en torno a su legitimidad constitucional y a su impacto en el equilibrio de poderes en el país.

#### **El impacto de las reformas en los derechos laborales**

Las reformas laborales recientes han tenido un impacto significativo en los derechos de los trabajadores en Argentina. Uno de los aspectos más controvertidos de estas reformas ha sido la flexibilización de las condiciones de trabajo, que ha permitido a los empleadores modificar unilateralmente las condiciones laborales, como la jornada de trabajo y el salario, sin el consentimiento de los trabajadores. Esta flexibilización ha llevado a un aumento de la precariedad laboral, con un crecimiento significativo del empleo informal y un deterioro de las condiciones de trabajo.

Otro aspecto importante de las reformas ha sido la reducción de las indemnizaciones por despido, lo que ha debilitado la protección contra el despido arbitrario. Esto ha generado un aumento en el número de despidos y una mayor inseguridad laboral, ya que los trabajadores se encuentran en una situación de mayor vulnerabilidad frente a las decisiones de sus empleadores. En este contexto, muchos trabajadores han recurrido

a los tribunales para impugnar los despidos y para reclamar la inconstitucionalidad de las reformas, lo que ha generado una oleada de litigios laborales en todo el país.

### **Las respuestas judiciales y doctrinales a las reformas**

La implementación de las reformas laborales ha generado una serie de respuestas tanto desde el ámbito judicial como desde la doctrina. Los tribunales laborales han jugado un papel crucial en la defensa de los derechos de los trabajadores, declarando la inconstitucionalidad de varios aspectos de las reformas y estableciendo precedentes importantes para la protección de los derechos laborales en Argentina.

Un caso emblemático en este sentido es el fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) en el caso *Domínguez c. Muresco S.A.* (2024)<sup>4</sup>, donde el tribunal declaró la inconstitucionalidad del artículo 132 bis de la Ley de Contrato de Trabajo (LCT). Este artículo imponía sanciones severas por la retención indebida de aportes a la seguridad social. La Corte argumentó que la sanción era desproporcionada en relación con el incumplimiento y que no había mecanismos legales para graduar la multa en función de la gravedad de la falta.

Este fallo es significativo porque critica la falta de razonabilidad y proporcionalidad en la legislación laboral, conceptos que son esenciales para garantizar una protección adecuada para los trabajadores. La Corte también cuestionó la aplicación retroactiva de sanciones severas, lo que puede interpretarse como una respuesta directa al Decreto 70/23, que había introducido cambios similares.

Este fallo subraya la importancia de la razonabilidad en la legislación laboral y establece un precedente clave para futuras decisiones judiciales en un contexto de crisis económica y social. Al invalidar parte de la legislación que habría exacerbado la vulnerabilidad de los trabajadores, la Corte Suprema ha reafirmado su papel como guardián de los principios constitucionales y ha enviado un mensaje claro sobre la necesidad de respetar los derechos fundamentales en tiempos de crisis.

### **1.4. La crisis socioeconómica actual y las perspectivas futuras**

La implementación de las reformas laborales ha coincidido con una profunda crisis socioeconómica que ha exacerbado las tensiones sociales y ha generado un clima de incertidumbre y descontento en la sociedad argentina. La inflación, que ha sido un problema crónico en Argentina durante décadas, ha alcanzado niveles alarmantes, erosionando el poder adquisitivo de los trabajadores y aumentando el costo de vida. Al mismo tiempo, el desempleo ha aumentado significativamente, con cientos de miles de trabajadores que han perdido sus empleos como resultado de la recesión económica y de las reformas laborales.

En este contexto, la pobreza y la indigencia han alcanzado niveles preocupantes, con más del 50% de la población viviendo por debajo de la línea de pobreza y un 18% en situación de indigencia. Estas cifras son un claro indicio del fracaso de las políticas

---

<sup>4</sup> CSJN, *Domínguez c. Muresco S.A.*, Sentencia del 13 de agosto de 2024.

económicas y laborales implementadas en los últimos años, y subrayan la necesidad de un cambio de rumbo en la gestión económica y social del país.

A pesar de este panorama desolador, es posible vislumbrar algunas señales de esperanza. La resistencia de la doctrina laboral, la independencia del poder judicial y la movilización de los trabajadores y de la sociedad civil son indicios de que existe un deseo y una voluntad de cambio. Para que Argentina pueda superar esta crisis, será necesario fortalecer las instituciones democráticas, promover políticas económicas inclusivas y sostenibles, y garantizar que los derechos de los trabajadores sean respetados y protegidos.

Argentina, con sus vastos recursos naturales y su potencial humano, tiene la capacidad de recuperarse y de construir un futuro más justo y equitativo. Sin embargo, para que esto sea posible, será necesario un cambio profundo en las políticas y en las actitudes, tanto a nivel gubernamental como empresarial. Solo a través de un compromiso genuino con la justicia social y con el bienestar de todos los ciudadanos, será posible romper con el ciclo de colonización y dependencia que ha marcado la historia del país, y construir un futuro en el que todos los argentinos puedan prosperar.

## Conclusión

El proceso de colonización ha dejado una marca indeleble en la historia argentina, condicionando profundamente su desarrollo económico, social y jurídico. A lo largo de los siglos, la explotación de recursos y la dominación externa e interna han establecido estructuras de poder y desigualdad que aún persisten en la sociedad argentina contemporánea. Las recientes reformas laborales, implementadas en un contexto de crisis económica aguda, representan un desafío significativo para la doctrina laboral argentina, que ha sido históricamente una barrera crucial contra la erosión de los derechos de los trabajadores.

El fallo reciente de la Corte Suprema en el caso *Domínguez c. Muresco S.A.* es un recordatorio de la importancia de la razonabilidad y la proporcionalidad en la legislación laboral. Este fallo no solo establece un precedente importante para futuras decisiones judiciales, sino que también reafirma el papel del Poder Judicial como guardián de los derechos fundamentales en tiempos de crisis. La decisión de la Corte subraya la necesidad de que las reformas laborales no sólo respondan a las exigencias económicas, sino que también respeten los principios de justicia y equidad que son esenciales para la estabilidad social.

A pesar de sus vastos recursos naturales y su enorme potencial humano, Argentina continúa enfrentando ciclos recurrentes de crisis que reflejan fallas estructurales en su modelo de desarrollo. Estas crisis no sólo evidencian la incapacidad de aprovechar adecuadamente las riquezas del país, sino que también subrayan la necesidad urgente de una visión más inclusiva y sostenible para el futuro. El desarrollo económico no puede lograrse a expensas de los derechos laborales y sociales; por el contrario, debe

construirse sobre la base de un compromiso firme con la justicia social y el bienestar colectivo.

Para que Argentina pueda superar la actual crisis y construir un futuro más justo y equitativo, es fundamental que todos los actores sociales, políticos y económicos renueven su compromiso con los principios de justicia social. Esto implica no sólo la defensa de los derechos laborales, sino también la creación de un entorno que fomente el desarrollo sostenible y la inclusión social. El Poder Judicial, junto con otras instituciones clave, debe continuar desempeñando un papel central en la protección de estos principios, garantizando que las políticas y reformas futuras no comprometan los logros alcanzados y que se respete el estado de derecho en la protección de los derechos de los trabajadores.

## Referencias

Bergel S.D., *Derecho del trabajo en la República Argentina*, Buenos Aires 2022.

Gelli M.A., *Constitución, derechos humanos y control de constitucionalidad en la jurisprudencia argentina*, Buenos Aires 2020.

Sowa J., *Fantomowe ciało króla. Peryferyjne zmagania z nowoczesnością*, Kraków 2011.

Sowa J., *Inna Rzeczpospolita jest możliwa! Widma przeszłości, wizje przyszłości*, Warszawa 2015.

## Resumen

**Wojciech Świda, Monika Tomaszewska**

### Argentina: El País Colonizado

Este artículo examina los impactos históricos y continuos de la colonización en el desarrollo económico, social y legal de Argentina, con un enfoque particular en los derechos laborales. Se exploran las diversas etapas de colonización que han dado forma a la identidad nacional y a las instituciones de Argentina, así como las recientes reformas laborales implementadas en el contexto de crisis económicas. El artículo analiza críticamente estas reformas, destacando sus efectos perjudiciales sobre los derechos de los trabajadores y las implicaciones más amplias para la justicia social. También se discute un fallo reciente de la Corte Suprema de Argentina que declaró inconstitucionales partes de estas reformas, subrayando la importancia de la razonabilidad y la proporcionalidad en la legislación laboral.

**Palabras clave:** Argentina y postcolonialismo, crisis económica, derechos de los trabajadores, justicia social.

## Summary

*Wojciech Świda, Monika Tomaszewska*

### Argentina: A Colonized Country

This article examines colonization's historical and ongoing effects on Argentina's economic, social, and legal development, with a particular focus on labor rights. It explores the various stages of colonization that have shaped Argentina's national identity and institutions and the recent labor reforms implemented in the context of economic crises. The article critically analyzes these reforms, highlighting their detrimental effects on workers' rights and their broader implications for social justice. It also discusses a recent ruling by the Argentine Supreme Court that declared parts of these reforms unconstitutional, emphasizing the importance of reasonableness and proportionality in labor legislation.

**Keywords:** Argentina, post-colonialism, economic crisis, workers' rights, social justice.

## Streszczenie

*Wojciech Świda, Monika Tomaszewska*

### Argentyna – kraj skolonizowany

W artykule dokonano analizy historycznych i współczesnych skutków kolonizacji dla rozwoju gospodarczego, społecznego i prawnego Argentyny, ze szczególnym uwzględnieniem praw pracowników. Przedstawiono różne etapy kolonizacji, które ukształtowały tożsamość narodową i instytucje Argentyny, oraz omówiono niedawne reformy prawa pracy wdrożone w kontekście kryzysów gospodarczych. W opracowaniu autorzy krytycznie analizują wspomniane reformy, podkreślając ich szkodliwe skutki dla praw pracowników oraz implikacje dla poczucia sprawiedliwości społecznej. W tym kontekście przedstawiono niedawny wyrok Sądu Najwyższego Argentyny, który uznał niektóre z tych reform prawa pracy za niekonstytucyjne, zwracając uwagę na naruszenie zasad racjonalności i proporcjonalności w ustawodawstwie dotyczącym prawa pracy.

**Słowa kluczowe:** Argentyna, postkolonializm, kryzys ekonomiczny, prawa pracowników, sprawiedliwość społeczna.

**Sylwia Pangsy-Kania**

University of Gdańsk, Poland  
sylwia.pangsy-kania@ug.edu.pl  
ORCID: 0000-0002-7850-9101

**Marcin Zieleniecki**

University of Gdańsk, Poland  
marcin.zieleniecki@prawo.ug.edu.pl  
ORCID: 0000-0002-4292-1081

<https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.05>

## **The Mechanism of Establishing the Adequate Minimum Wage in Light of Directive (EU) 2022/2041 from Legal and Economic Standpoints: The Case of Poland**

### **Introduction**

The minimum wage defines the lowest guaranteed level of compensation for full-time work provided by the state. It ensures that workers receive a basic level of pay for their labor, helps reduce income inequality, provides a safety net for those in low-wage jobs, and, from a macroeconomic perspective, supports domestic demand. The purpose of the minimum wage is also to prevent wage lowering by the employer. Payment below the minimum wage is a violation of workers' rights. Establishing adequate criteria for determining the minimum wage is a crucial factor in supporting workers and maintaining equilibrium in the labour market.

Securing adequate minimum wages for workers in the European Union is crucial to ensure decent working and living conditions. The Directive on adequate minimum wages in the European Union (Directive (EU) 2022/2041) was introduced by the European Union in October 2022, and aims to establish a framework for improving the adequacy of minimum wages and increasing workers' access to minimum wage protection. The Directive (EU) 2022/2041 (hereafter referred to as the Directive) provides for the obligation to take into account four mandatory criteria in the national mechanism for setting the minimum wage: the purchasing power of statutory minimum wages, taking into account the cost of living, the general level of wages and their distribution, the rate of wage growth, and the levels and dynamics of changes in long-term national productivity. The Directive establishes a framework aimed at enhancing the adequacy of minimum wages in countries with statutory minimum wages. Although the Directive aims to promote adequate minimum wages in all twenty-seven Member States, the minimum wage will not be the same in every country.

The issue of minimum wages sparks numerous controversies, particularly when the minimum wage increases faster than GDP, adversely affecting entrepreneurs

and, consequently, the labor market and future economic growth.<sup>1</sup> Minimum wage increases may also generate additional inflationary pressure.<sup>2</sup> The Directive has also sparked considerable controversy, because not all EU countries support it.<sup>3</sup> In this study, attention is focused only on selected aspects of the mechanism for establishing an adequate minimum wage, taking Poland into account and the factors determining the amount of the minimum wage. The article aims to address the need to implement the EU directive on adequate minimum wages in the Polish legal system. To achieve this objective, the authors discuss the mechanism for establishing an adequate minimum wage in the context of Directive (EU) 2022/2041, considering both legal and economic aspects. The authors make a comparative analysis of the requirements provided for in the Directive with the elements of the current mechanism for determining the minimum wage in Poland. The research methodology employed in writing this article involves analysis and synthesis based on legal acts and existing literature on the subject.

## **1. Directive (EU) 2022/2041 on adequate minimum wages in the European Union: objectives and key issues**

The primary objective of Directive 2022/2041 is to improve living and working conditions within the Union, particularly to ensure the adequacy of minimum wages for workers in order to contribute to positive social convergence and reduce wage inequalities. The directive highlights three areas of regulation relating to: 1) the adequacy of statutory minimum wages to ensure decent living and working conditions; 2) the promotion of collective bargaining for wage setting; and 3) the enhancement of effective access for workers to the protection of the right to a minimum wage. During the drafting stage of the directive, there were concerns regarding the treaty basis for adopting this regulation through a directive. Article 153(5) of the TFEU excludes wages from the areas of social policy in which the Union, while observing the principles of subsidiarity and proportionality, supports and complements the actions of Member States. The reservations about the compliance of this regulation with the principle of conferred competences of the European Union were the main reason for opposition from some EU Member States (especially the Scandinavian countries), European employers' organizations,<sup>4</sup> even some trade union organizations, and for the subsequent

---

<sup>1</sup> See, for example: *Stanowisko ZPP w sprawie sposobów ustalania wynagrodzenia minimalnego w Polsce*, Warszawa, 25.07.2023, <https://zpp.net.pl/stanowisko-zpp-w-sprawie-sposobow-ustalania-wynagrodzenia-minimalnego-w-polsce> [accessed: 2024.05.12].

<sup>2</sup> A. Majchrowska, *Czy wynagrodzenie minimalne oddziałuje na inflację?*, "Ekonomista" 2022, no. 4.

<sup>3</sup> E. Ozols, S.I. Hristov, T. Paster, *Unions divided? Trade union attitudes towards the European Union's Directive on Adequate Minimum Wages*, "Economic and Industrial Democracy" 2025, vol. 46, issue 2 [published online 21 April 2024].

<sup>4</sup> For more on this topic, see: *Stanowisko ZPP...*; B. Surdykowska, *Inicjatywa w sprawie wynagrodzeń minimalnych: papierek lakmusowy woli rozwoju społecznego wymiaru integracji europejskiej*, "Monitor Prawa Pracy" 2021, no. 1, p. 14.

challenge to the already adopted directive made to the Court of Justice of the EU by the Danish government.<sup>5</sup> For this reason, Article 1(1), (2), and (3) of Directive 2022/2041 explicitly states that it does not affect the autonomy of social partners, their right to negotiate and conclude collective agreements, or the competence of Member States to set minimum wage levels and to decide whether to establish statutory minimum wages or to support access to minimum wage protection provided for in collective agreements, or to provide for both elements. This principle is further developed in the specific provisions regulating the substantive scope of the directive. This is especially relevant to Article 5(1) of the directive, which regulates the procedure for establishing and updating adequate statutory minimum wages. It applies to Member States where statutory minimum wages are in place.

Determining and updating statutory minimum wages should be based on criteria that aim to ensure wage adequacy, provide a decent standard of living, reduce in-work poverty, support social cohesion and positive social convergence, and decrease the gender pay gap. These criteria include: 1) the purchasing power of statutory minimum wages considering the cost of living; 2) the general level of wages and their distribution; 3) the rate of wage growth; and 4) long-term national productivity levels and their changes.<sup>6</sup>

Member States may implement an automatic indexation mechanism for wages provided this does not lead to a decrease in the statutory minimum wage.<sup>7</sup> The decision to apply or not to apply an automatic indexation mechanism determines the frequency of wage updates. In Member States where automatic indexation of minimum wages is not mandatory, updates should occur no less than once every four years. In other Member States, the update procedure should take place no less than once every two years.

To assess the adequacy of statutory minimum wages, Member States should utilize so-called indicative reference values commonly used at the international level, such as 60% of the median net wage or 50% of the average wage, or reference values used at the national level.<sup>8</sup> Article 5(4) of the directive, however, leaves it up to Member States to decide how and at what pace to achieve pay adequacy ratios, and the possible enforcement of a low ratio makes this practically impossible. This justifies treating the provisions of the directive in this regard in terms closer to soft law than binding law.<sup>9</sup>

Among the responsibilities of Member States is the designation of an advisory body concerning statutory minimum wages.<sup>10</sup> The directive mandates that the establishment and updating of statutory minimum wages occur with the involvement

---

<sup>5</sup> Case C-19/23, Action brought on 18 January 2023, by the Kingdom of Denmark against the European Parliament and the Council of the European Union, Official Journal 2022, L 275, p. 33.

<sup>6</sup> Article 5(1) and (2) of Directive 2022/2041.

<sup>7</sup> Article 5(3) of Directive 2022/2041.

<sup>8</sup> Article 5(4) of Directive 2022/2041.

<sup>9</sup> M. Kurzynoga, *Dyrektywa o minimalnej płacy: raczej soft law niż twarde reguły*, "Rzeczpospolita" 5 June 2024, no. 129, D6.

<sup>10</sup> Article 5(6) of Directive 2022/2041.



of social partners. Social partners should notably participate in the decision-making process concerning: 1) the selection and application of criteria for determining the level of the statutory minimum wage and defining the pattern of automatic indexation; 2) the selection and application of indicative reference values; 3) the updating of statutory minimum wages; 4) the differentiation of statutory minimum wage rates and deductions from them; and 5) the collection of data and the conducting of research and analysis to provide information to the authorities and other relevant entities involved in statutory minimum wages.<sup>11</sup>

Directive 2022/2041 confirms the permissibility of differentiating statutory minimum wage rates for specific groups of workers or applying deductions that lower the wage paid to an employee below the statutory minimum wage level. However, it requires that such differentiated rates and deductions adhere to the principles of non-discrimination and proportionality.

Article 17(1) of Directive 2022/2041 has set a deadline for Member States to implement its provisions by 15 November 2024. The question arises as to the extent to which the Polish regulation of the minimum wage<sup>12</sup> needs to be amended to comply with the requirements of the directive.

## **2. Legal and economic determinants of the minimum wage setting mechanism**

### **2.1. The current mechanism for determining the minimum wage**

In the current mechanism for determining the level of the minimum wage in Poland, many factors related to socio-economic development are taken into account. The Ministry of Family, Labor, and Social Policy submits a proposal for the minimum wage to the Council of Ministers. The Council of Ministers responds to it, and if the proposal is accepted, it is brought for consultation to the Social Dialog Council (SDC).

According to Article 2 of the Minimum Wage Act, the Council of Ministers presents to the SDC,<sup>13</sup> which consists of representatives of the government, trade unions, and employers, a proposal for the minimum wage for the following year by 15 June, along with the deadline for changing the amount of this wage (Article 3). Subsequently, negotiations are conducted for thirty days from the date the proposal is received, during which the SDC agrees on the amount of the minimum wage and the minimum hourly rate. In addition, the Council of Ministers is obliged to provide the SDC with data that may influence the final amount of the minimum wage, including information on socio-economic development, namely: the price index in the previous year; the forecast

<sup>11</sup> Article 7 of Directive 2022/2041.

<sup>12</sup> Law of 10 October 2002 on minimum remuneration for work (consolidated text: *Journal of Laws*, item 2207).

<sup>13</sup> In 2015, the Social Dialog Council replaced the Trilateral Commission for Social and Economic Affairs, which had been in operation since 1994.

price index for the next year, and the average wage index; household expenditures in the previous year; the income share indicator from wage labor and the average number of dependents of wage earners in the previous year; the average monthly wages in the previous year by types of activities; the standard of living of different social groups; economic conditions of the country, taking into consideration the state budget, economic development requirements, labor productivity level, and the need to maintain a high level of employment; and the forecast real growth rate of gross domestic product. Taking into account this information, the amount of the minimum wage for the following year and the lowest hourly rate are determined by 15 July each year. These determinations are published in the Official Gazette of the Republic of Poland, the *Monitor Polski*, by 15 September. If the SDC is unable to determine the amount of the minimum wage, then the Council of Ministers establishes it through regulation by 15 September for the following year, with the amount not being lower than the proposed minimum wage.

The initial proposal for the minimum wage is based on the forecast inflation for the next year. However, if the minimum wage is lower than half of the national average wage, it is additionally increased by two-thirds of the forecast real GDP growth rate (Article 5). Since actual inflation may differ from the forecast value, a corrective mechanism is applied in the form of a verification ratio, obtained by dividing the price index in the previous year by the forecast price index for the subsequent year (Article 5), based on which the proposal for the minimum wage is determined. However, the inflation assumed in the draft budget law to determine the proposal for the minimum wage may differ from the overall consumer price index growth rate specified in the budget assumptions, resulting in different levels: the proposed minimum wage for negotiation and the final minimum wage. The increase in the minimum wage may exceed the minimum set by law. It is worth emphasizing that according to current regulations, the basic salary of an employee working full-time may be lower than the minimum wage.

To sum up, the Minimum Wage Act of 2002 guarantees an annual increase in the minimum wage not lower than the forecast inflation for the given year. In situations where the forecast inflation for the following year is at least 5%, two dates for changing the minimum wage and minimum hourly rate are established – effective from 1 January and 1 July. However, when inflation is less than 5%, only one date for changing the minimum wage is set, which is 1 January.

Taking into account the necessity of meeting the requirements set out in the Directive, the question arises as to whether modification of the existing mechanism for determining the minimum wage in Poland is necessary. Currently, work is underway to implement the requirements of the EU Directive in the Polish legal system.

## 2.2. The adequate minimum wage in light of the Directive in the context of developments in minimum wages in EU countries

As we mentioned earlier, Directive 2022/2041 requires the inclusion of four mandatory criteria in the national mechanism for determining the minimum wage: 1) the purchasing power of statutory minimum wages taking into account living costs; 2) overall wage levels and their distribution; 3) the wage growth rate; and 4) levels and dynamics of changes in long-term national productivity.

The purchasing power of statutory minimum wages, taking into account living costs, means that the wage should satisfy the basic needs of the employee, considering the cost of living, including expenses for consumer goods and services, housing, education, and healthcare. The level of wages in the market and their distribution should mitigate the risk of working poverty and support social equality; thus they should not be significantly lower than the average gross wage. The wage growth rate should reflect the dynamics of economic growth. Meanwhile, productivity growth is a crucial element in maintaining economic growth, which is why it is essential to consider long-term production trends in determining the minimum wage. Innovation and entrepreneurship contribute to improving the productivity of Polish businesses.<sup>14</sup>

Maintaining the purchasing power of workers in the EU remains a key challenge in the field of wages and collective bargaining. Nominal wage growth in European Union countries continued in 2023, starting with a 3.8% increase in Italy (real -2.6%), and ending with a 15% increase in Romania, where the highest real growth of 4.5% among EU countries was also recorded. In Poland, there was a nominal increase of 11.1%, while the real change was -0.3%. The largest decrease in real minimum wages was observed in the Czech Republic and Hungary, with a decrease of 3.8% in each country.<sup>15</sup>

There is a minimum wage in twenty-two of twenty-seven European Union countries; there is none in Austria, Denmark, Finland, Sweden, or Italy. In July 2023, monthly minimum wages in EU Member States ranged from 399 euros in Bulgaria to 2,508 euros in Luxembourg. In Poland, the minimum wage at that time was 811 euros.<sup>16</sup> In most EU countries, the statutory minimum wage is determined once a year (in January). In Luxembourg, the minimum wage is adjusted three times a year. As mentioned earlier, in Poland, the minimum wage increases by no less than the forecast inflation for the given year, and if it exceeds 5%, the lowest wage is adjusted twice a year.

Although the overall level of wages and the rate of their growth, as well as the levels and dynamics of long-term national productivity changes, vary among EU Member States, three groups of countries with similar characteristics can be distinguished based on the development of hourly nominal and real minimum wages, statutory

<sup>14</sup> PARP, *Monitoring innowacyjności polskich przedsiębiorstw. Wyniki IV edycji badania*, Warszawa 2022.

<sup>15</sup> *Benchmarking Working Europe 2024*, European Trade Union Institute, p. 90, <https://www.etui.org/publications/benchmarking-working-europe-2024> [accessed: 2024.05.16].

<sup>16</sup> Eurostat, [https://ec.europa.eu/eurostat/databrowser/view/earn\\_mw\\_cur/default/table?lang=en&category=labour.earn.earn\\_minw](https://ec.europa.eu/eurostat/databrowser/view/earn_mw_cur/default/table?lang=en&category=labour.earn.earn_minw) [accessed: 2024.05.16].

national minimum wages in January 2024, and statutory minimum wages based on purchasing power parity. Regarding the development of hourly nominal minimum wages from 1 January 2023 to 30 January 2024 (in percentages), there are six countries with wage increases ranging from 2% (Belgium) to 7% (Cyprus). The other countries in this group include France (3.4%), Germany (3.4%), Slovenia (4.3%), and Spain (5.0%). The second group consists of countries where this increase ranged from 7% to 10%, including Slovakia (7.1%), Luxembourg (7.7%), Portugal (7.9%), The Czech Republic (8.4%), Greece (9.4%), and Lithuania (9.9%). The group of countries with the highest increases, exceeding 10%, comprises Malta (10.8%), Ireland (12.4%), Latvia (12.9%), The Netherlands (12.9%), Estonia (13.0%), Hungary (15%), Bulgaria (18.2%), Croatia (20.0%), and Poland (21.5%). In seven EU countries (Slovakia, The Czech Republic, Slovenia, Germany, France, Hungary, and Belgium), increases in nominal minimum wages did not offset a rise in prices and a loss of purchasing power, resulting in a decrease in real minimum wages. At the same time, real minimum wages increased the most in The Netherlands (8.5%), Bulgaria (8.9%), Poland (9.6%), and Croatia (10.7%). With regard to statutory national minimum wages in January 2024 (per hour, in euros, current prices), countries with hourly statutory minimum wages above eleven euros stand out, including France (11.65), Belgium (12.11), Germany (12.41), Ireland (12.70), The Netherlands (13.27), and Luxembourg (14.86). The second group includes countries with minimum wages between 5 and 8 euros per hour, such as Malta (5.34), Lithuania (5.65), Poland (5.91), Cyprus (6.06), Spain (6.87), and Slovenia (6.96). The group of countries with the lowest statutory minimum wages, below 5 euros, includes Bulgaria (2.85), Romania (3.99), Hungary (4.02), Latvia (4.14), Slovakia (4.31), Greece (4.51), The Czech Republic (4.70), Portugal (4.85), Estonia (4.86), and Croatia (4.86). If one analyzes the statutory minimum wages based on purchasing power parity (PPS)<sup>17</sup> as of 30 January 2024 (per hour), Poland is seen to be catching up with the so-called old EU Member States. Poland is part of the first group, representing countries with hourly minimum wages higher than 9 PPS, preceded by Belgium (10.14), France (10.17), Luxembourg (10.44), The Netherlands (10.93), and Germany (10.96). The second group consists of seven countries with wages in the range of 6–9 PPS: Cyprus (6.33), Croatia (6.36), Romania (6.49), Spain (6.84), Lithuania (6.94), Slovenia (7.41), and Ireland (8.34), while wages below 6 PPS are noted in the following countries: Malta (5.71), Hungary (5.64), Portugal (5.19), The Czech Republic (5.03), Estonia (4.94), Greece (4.93), Latvia (4.77), Bulgaria (4.69), and Slovakia (4.50).<sup>18</sup> From the analysis of the above data, it is evident that there is a need to improve living conditions in EU countries by establishing frameworks for adequate minimum wages aimed at social convergence. This is the purpose of the Directive on Adequate Minimum Wages in the European Union.

The Directive does not prescribe the level of complexity or the mechanism for determining the minimum wage, nor its nominal amount. However, in addition to the four mandatory criteria mentioned earlier, there is a recommendation to assess

<sup>17</sup> 1 PPS euro = 1.6071 PPS dollar.

<sup>18</sup> *Benchmarking Working Europe 2024...*, pp. 95–97.

the adequacy of statutory wages based on indicative reference values commonly used internationally, such as 50% of the average gross wage or 60% of its median, or indicative reference values used at the national level. In terms of international standards, as indicated in the "Benchmarking Working Europe 2024" report, only Slovenia met both criteria, which in 2022 were 52% of the average gross wage and 62% of its median. For Poland, these figures were 43% and 53%,<sup>19</sup> respectively. It is worth noting that as of 1 January 2024, the minimum wage in Poland is 4,242 PLN gross, while the minimum hourly rate for civil law contracts has been set at 27.70 PLN gross. From 1 July 2024, the minimum wage will increase to 4,300 PLN gross, and the minimum hourly rate will rise to 28.10 PLN gross.<sup>20</sup> Estimates indicate that currently, in Poland, there are 3.6 million people covered by the minimum wage.<sup>21</sup> Significant wage disparities between sectors and regions are considered crucial in this aspect<sup>22</sup>.

In light of the Directive's provisions, the update of statutory minimum wages will occur at least once every two years or no less than every four years for countries employing automatic indexation mechanisms, including semi-automatic indexation, whereby a minimum mandatory increase in the statutory minimum wage is guaranteed. Additionally, when determining and updating minimum wage rates, the Directive stipulates the involvement of social partners and the necessity of establishing or appointing at least one advisory body concerning statutory minimum wages.

In the context of the need to implement the Directive on Adequate Minimum Wages in the EU in the Polish legal system, Table 1 presents a comparison of the mandatory criteria outlined in the Directive with the indicators considered in the current mechanism for determining the minimum wage in Poland. Additionally, the table includes possible sources of statistical data along with the frequency of their publication.<sup>23</sup>

---

<sup>19</sup> *Ibid.*, p. 98.

<sup>20</sup> Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 14 września 2023 r. w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz wysokości minimalnej stawki godzinowej w 2024 r. (*Journal of Laws*, item 1893).

<sup>21</sup> Rozporządzenie w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz wysokości minimalnej stawki godzinowej w 2024 r., <https://www.gov.pl> [accessed: 2024.05.16].

<sup>22</sup> M. Grzejszczak, *Systemy płacy minimalnej w świetle doświadczeń międzynarodowych*, 28.03.2024, <https://www.obserwatorfinansowy.pl/tematyka/makroekonomia/trendy-gospodarcze/systemy-placy-minimalnej-w-swietle-doswiadczen-miedzynarodowych> [accessed: 2024.05.16].

<sup>23</sup> Wielkości i wskaźniki ogłaszane przez Prezesa GUS, <https://stat.gov.pl/metainformacje/opis-wskaznikow-gus/wielkosci-i-wskazniki-oglaszane-gus> [accessed: 2024.05.16]; Lista komunikatów i obwieszczeń, <https://stat.gov.pl/sygnalne/komunikaty-i-obwieszczenia/lista-komunikatow-i-obwieszczen> [accessed: 2024.05.16].

Table 1. Comparison of criteria specified in the Directive with the currently applicable mechanism for determining the minimum wage in Poland

| Criteria specified in the Directive                                  | Indicators in the current mechanism                                                                                                                                                                                                                                         | Data sources and frequency of publication                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               |
|----------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Purchasing power of statutory minimum wages considering living costs | <ul style="list-style-type: none"> <li>– price index in the previous year</li> <li>– household expenditures in the previous year</li> <li>– ratio of income from employment and the average number of dependents per employed person in the previous year</li> </ul>        | <p>Institute of Labour and Social Affairs (level and structure of the social minimum – quarterly data)</p> <p>Central Statistical Office (periodic price indices of goods and services (inflation) – monthly, quarterly, semi-annual, annual data; situation of households in a given year in light of household budget surveys, including average monthly disposable income and average monthly expenses per person in households)</p> |
| Overall level of wages and their distribution                        | <ul style="list-style-type: none"> <li>– average monthly earnings in the previous year by type of economic activity</li> <li>– standard of living of various social groups</li> </ul>                                                                                       | <p>Central Statistical Office (average wage in the national economy – quarterly data; average wage in the enterprise sector – monthly data; average employment and average monthly wages – monthly/quarterly data; wage structure by professions along with median monthly wages – every 2 years)</p>                                                                                                                                   |
| Wage growth rate                                                     | – projected consumer price index and average wage index for the next year                                                                                                                                                                                                   | Central Statistical Office (index of growth of average gross monthly wages in the national economy; index of real average wages in a given year compared to the previous year)                                                                                                                                                                                                                                                          |
| Levels and dynamics of long-term national productivity changes       | <p>Economic conditions of the country, taking into account the state budget, economic development requirements, labor productivity levels, and the necessity of maintaining a high level of employment.</p> <p>Forecasted real gross domestic product (GDP) growth rate</p> | <p>Central Statistical Office, Statistical Yearbook of Industry (employment and labour productivity – annual data; changes in GDP at current prices – quarterly and annual data; industrial production – monthly data)</p> <p>Eurostat (Labour productivity and unit labour costs, GDP per 1 employed person (EU = 100) – annual data)</p>                                                                                              |

Source: Authors' own table.

From the information provided in Table 1, it can be inferred that the indicators currently used in determining the minimum wage in Poland can be assigned to the

criteria outlined in the Directive, and that the main source of data regarding the mandatory criteria of the Directive is the Central Statistical Office. It should be noted that Directive 2022/2041 does not require a change to the mechanism currently used in Poland to determine the minimum wage. It seems that the only necessary adjustment is to specify the calculation of the verification indicator, so that it is calculated by dividing the price index in the previous year by the forecast price index in the previous year, based on which the minimum wage was determined, rather than, as currently, the proposed minimum wage sent for negotiation to the SDC.

To implement Directive 2022/2041, the Polish Minimum Wage Act requires supplementation with the following provisions: 1) regulating the procedure for updating the statutory minimum wage, 2) indicating indicative reference values necessary for assessing the adequacy of the minimum wage, and 3) establishing an advisory body on matters concerning the minimum wage.

Because of the use of the so-called semi-automatic mechanism of wage indexation in Poland, updating the minimum wage should occur in Poland no less than once every four years. The updating procedure could be modeled on the annual process used in Poland for determining the minimum wage, prioritizing agreement between the employee and employer representatives of the SDC. In the event of a lack of such agreement, the Council of Ministers would carry out the update, taking into account the positions of the employee and employer representatives of the SDC or the organizations represented on the Council.

We propose adopting the forecast average wage in the national economy, used in the preparation of the budget bill, as an indicative reference value for assessing the level of the minimum wage. The ratio of the minimum wage to the average wage has been steadily increasing. By the second half of 2024 (4,300 PLN/7,824 PLN), this ratio will reach 54.9%. We suggest that the reference value, which we aim to achieve and which will be used as a benchmark for comparing the minimum wage, should be set at 60% of the forecast average wage in the national economy, as used in the preparation of the budget bill. The SDC should be recognized as the advisory body for determining and updating the minimum wage.

## Conclusions

The minimum wage is of significant importance for both workers and employers. The primary goal of Directive 2022/2041 is to improve living and working conditions in the European Union, particularly by ensuring the adequacy of minimum wages for workers in order to contribute to positive social convergence and reduce wage inequalities. Our analysis leads to the conclusion that the implementation of Directive 2022/2041 does not require extensive changes in Poland's minimum wage legislation. The mechanism for determining the minimum wage in Poland already takes into account all the criteria for assessing the adequacy of the minimum wage required



by the directive. However, the Minimum Wage Act requires supplementation with provisions 1) regulating the procedure for updating the statutory minimum wage, 2) indicating indicative reference values necessary for assessing the adequacy of the minimum wage, and 3) establishing an advisory body on matters relating to the minimum wage.

However, doubts and questions related to the minimum wage will remain. Among them is the issue of the lack of consideration of minimum wage differentiation among sectors and regionally in Poland. Establishing a minimum wage taking into account the existing regional and sectoral differences in Poland is a challenging task.<sup>24</sup> However, regulating the minimum wage in Poland also raises other questions. What threats does the minimum wage pose in terms of the labor market and the functioning of small and medium-sized enterprises, including microenterprises? What are the consequences of raising the minimum wage in terms of social, economic (including inflation), and motivational factors? Would it be sufficient to have legal protection for employees regulated by collective bargaining agreements? This article may serve as a starting point for further research on minimum wage regulations.

## Literature

- Benchmarking Working Europe 2024*, European Trade Union Institute, <https://www.etui.org/publications/benchmarking-working-europe-2024>.
- Grzejszczak M., *Systemy płacy minimalnej w świetle doświadczeń międzynarodowych*, 28.03.2024, <https://www.obserwatorfinansowy.pl/tematyka/makroekonomia/trendy-gospodarcze/systemy-placy-minimalnej-w-swietle-doswiadczen-miedzynarodowych>.
- GUS, *Sytuacja makroekonomiczna w Polsce na tle procesów w gospodarce światowej w 2019 r.*, Warszawa 2020.
- Kurzynoga M., *Dyrektywa o minimalnej płacy: raczej soft law niż twarde reguły*, "Rzeczpospolita" 5 June 2024, no. 129.
- Majchrowska A., *Czy wynagrodzenie minimalne oddziałuje na inflację?*, "Ekonomista" 2022, no. 4.
- Ozols E., Hristov S.I., Paster T., *Unions divided? Trade union attitudes towards the European Union's Directive on Adequate Minimum Wages*, "Economic and Industrial Democracy" 2025, vol. 46, issue 2 [published online 21 April 2024].
- PARP, *Monitoring innowacyjności polskich przedsiębiorstw. Wyniki IV edycji badania*, Warszawa 2022.
- Surdykowska B., *Inicjatywa w sprawie wynagrodzeń minimalnych: papierek lakmusowy woli rozwoju społecznego wymiaru integracji europejskiej*, "Monitor Prawa Pracy" 2021, no. 1.
- Zróżnicowana regionalnie płaca minimalna dobra tylko w teorii*, <https://klubekspertow.rp.pl/panel-ekonomistow/art38870921-zroznicowana-regionalnie-placa-minimalna-dobra-tylko-w-teorii>.

<sup>24</sup> GUS, *Sytuacja makroekonomiczna w Polsce na tle procesów w gospodarce światowej w 2019 r.*, Warszawa 2020, pp. 208–223; *Zróżnicowana regionalnie płaca minimalna dobra tylko w teorii*, <https://klubekspertow.rp.pl/panel-ekonomistow/art38870921-zroznicowana-regionalnie-placa-minimalna-dobra-tylko-w-teorii> [accessed: 2024.05.16].



## Summary

*Sylvia Pangsy-Kania, Marcin Zieleniecki*

### **Mechanism of Establishing the Adequate Minimum Wage in the Light of the Directive (EU) 2022/2041 from Legal and Economic Standpoints**

The article focuses on issues related to the implementation of Directive (EU) 2022/2041 on adequate minimum wages in the European Union in the Polish legal order. To this end, the authors analyze the provisions of the Directive and the mechanism for determining the minimum wage set forth in the Polish Minimum Wage Act. The purpose of the article is to indicate the legal regulations that should be introduced into the Polish law on the minimum wage in order to implement Directive 2022/2041. The article takes into account the legal and economic aspects of the issue analyzed. The research methodology of the article includes analysis and synthesis based on the existing literature on the subject.

**Keywords:** minimum wage, adequate minimum wage, Directive (EU) 2022/2041, law, economy.

## Streszczenie

*Sylvia Pangsy-Kania, Marcin Zieleniecki*

### **Mechanizm ustalania odpowiedniego minimalnego wynagrodzenia w świetle dyrektywy (UE) 2022/2041 z perspektywy prawnej i ekonomicznej – przypadek Polski**

Artykuł koncentruje się na kwestiach związanych z wdrożeniem dyrektywy (UE) 2022/2041 dotyczącej odpowiednich minimalnych wynagrodzeń w Unii Europejskiej do polskiego porządku prawnego. W tym celu autorzy analizują postanowienia dyrektywy oraz mechanizm ustalania minimalnego wynagrodzenia określony w polskiej ustawie o minimalnym wynagrodzeniu. Celem artykułu jest wskazanie przepisów prawnych, które powinny zostać wprowadzone do polskiego prawa dotyczącego minimalnego wynagrodzenia w celu wdrożenia dyrektywy 2022/2041. Opracowanie uwzględnia aspekty prawne i ekonomiczne analizowanego zagadnienia. Metodologia badawcza artykułu obejmuje analizę i syntezę opartą na istniejącej literaturze przedmiotu.

**Słowa kluczowe:** minimalne wynagrodzenie, odpowiednie minimalne wynagrodzenie, dyrektywa (UE) 2022/2041, prawo, ekonomia.

## **Ochrona praw pracowników zatrudnionych na czas określony lub w niepełnym wymiarze czasu pracy**

### **Uwagi wstępne**

Globalizacja gospodarki, zmiany społeczne, a wreszcie rewolucja technologiczna doprowadziły do głębokich przeobrażeń świata pracy<sup>1</sup>. Odpowiedzią na większą dynamikę procesów gospodarczych były próby tzw. uelastycznienia stosunku pracy, dotyczące różnych aspektów zatrudnienia, w tym czasu pracy, trwałości warunków zatrudnienia czy ochrony przed zwolnieniem z pracy<sup>2</sup>. W szerokim zakresie zaczęto wykorzystywać zatrudnienie terminowe, umożliwiające pracodawcom dostosowanie poziomu zatrudnienia do zmieniającego się zapotrzebowania na pracę. Z kolei ważnym instrumentem transformacji społecznej, ułatwiającym łączenie pracy z innymi formami aktywności pracownika, w tym jego obowiązkami rodzinnymi, stała się praca w niepełnym wymiarze czasu pracy. Rozwój obu form zatrudnienia, jakkolwiek odchodzących od paradygmatu stosunku pracy (i stąd traktowanych jako atypowe<sup>3</sup>), odzwierciedlał ogólne tendencje rozwojowe. Jednocześnie pociągał za sobą niebezpieczeństwo ograniczania praw pracowników, którzy w większym niż dotychczas stopniu mieliby ponosić ryzyko gospodarcze (umowy terminowe) oraz byłiby narażeni na mniej korzystne traktowanie niż zatrudnieni w typowych stosunkach pracy (umowy terminowe, praca w niepełnym wymiarze czasu pracy). Nakładają się na to wyzwania związane z nasyceniem stosunków pracy nowymi technologiami. Prawo pracy, mimo że nie może abstrahować od zmian otoczenia społeczno-gospodarczego, musi realizować swój podstawowy cel, jakim jest ochrona wolności i praw mających źródło w godności człowieka pracy<sup>4</sup>. Stosunek pracy dostosowany do wyzwań

<sup>1</sup> Global Commission on the Future of Work, *Work for a brighter future*, Geneva 2019, s. 18 i nn.

<sup>2</sup> Zob. m.in. K. Van Eyck, *Flexibilizing Employment: An Overview*, Geneva 2003, zwracając uwagę, że uelastycznienie może dotyczyć zatrudnienia peryferyjnego lub znajdującego się w centrum organizacji. Zatrudnienie na czas określony oraz w niepełnym wymiarze czasu pracy może się lokować w obu obszarach, co jednak istotne – często dotyka trzonu organizacji (zob. *ibidem*, s. 18).

<sup>3</sup> Por. K. Walczak, *Ustawowe przeciwdziałanie nadużywaniu nietypowych form zatrudnienia pracowników – uwagi de lege lata i de lege ferenda*, PiZS 2023, nr 6.

<sup>4</sup> Szerzej zob. m.in. G. Davidov, *A Purposive Approach to Labour Law*, Oxford 2016. Dzięki prawu pracy możliwa jest ochrona, a nawet rozszerzanie sfery wolności człowieka (np. B. Langille, *Labour law's*

współczesnej gospodarki powinien pozostawać zorientowany na człowieka<sup>5</sup>. Stąd konieczność stworzenia ram prawnych będących wyrazem kompromisu i równowagi w stosunkach społecznych, w szczególności chroniących przed niewłaściwym lub nieuzasadnionym wykorzystywaniem umów terminowych oraz przed nierównym traktowaniem ze względu na podstawę zatrudnienia, a w rezultacie chroniących godność i wolność człowieka pracy<sup>6</sup>.

Ochrona pracujących nietypowo jest kształtowana przez międzynarodowe prawo pracy<sup>7</sup>, prawo Unii Europejskiej<sup>8</sup> oraz krajowe systemy prawne. W prawie polskim ochrona ta w ostatnich latach została przebudowana. Stało się tak za sprawą transpozycji standardów europejskich do prawa krajowego oraz w wyniku stwierdzenia znaczącej skali nadużyć towarzyszących zwłaszcza korzystaniu z umów o pracę na czas określony. Dwa kluczowe momenty to nowelizacja przepisów dotyczących zatrudnienia terminowego (2015 r.)<sup>9</sup> oraz transpozycja dyrektywy 2019/1152 (2023 r.)<sup>10</sup>. W artykule zostaną omówione najważniejsze aspekty prawnej regulacji zatrudnienia atypowego oraz jej wpływ na sytuację stron stosunku pracy. W ramach zatrudnienia terminowego analizowane będą konstrukcje umów o pracę na okres próbny oraz na czas określony. Poza zakresem rozważań pozostaje, mające szczególny charakter, zatrudnienie tymczasowe. Podsumowaniem będzie próba oceny obecnego modelu ochrony oraz sformułowanie wniosków na przyszłość.

---

*theory of justice* [w:] *The Idea of Labour Law*, eds. G. Davidov, B. Langille, Oxford 2011, s. 101 i nn. oraz A. Sobczyk, *Wolność pracy i władza*, Warszawa 2015, s. 27 i nn.).

<sup>5</sup> Por. Global Commission on the Future of Work, *Work for a brighter future...*, s. 27 i nn.

<sup>6</sup> A. Dral, *Umowa o pracę na czas określony oraz problem przyczynowości jej wypowiedzenia – stan obecny oraz tendencje zmian*, „*Studia Iuridica Lublinensia*” 2015, t. 24, nr 3, s. 142.

<sup>7</sup> Zob. m.in. K. Van Eyck, *Flexibilizing Employment...* oraz I. Jaroszevska-Ignatowska, *Zatrudnienie w niepełnym wymiarze czasu pracy*, Warszawa 2018, s. 89 i nn.

<sup>8</sup> Zob. zwłaszcza dyrektywę Rady 97/81/WE z dnia 15 grudnia 1997 r. dotyczącą Porozumienia ramowego dotyczącego pracy w niepełnym wymiarze godzin zawartego przez Europejską Unię Konfederacji Przemysłowych i Pracodawców (UNICE), Europejskie Centrum Przedsiębiorstw Publicznych (CEEP) oraz Europejską Konfederację Związków Zawodowych (ETUC) (Dz. Urz. WE L 14 z 20.01.1998, s. 9), dyrektywę Rady 99/70/WE z dnia 28 czerwca 1999 r. dotyczącą Porozumienia ramowego w sprawie pracy na czas określony, zawartego przez Europejską Unię Konfederacji Przemysłowych i Pracodawców (UNICE), Europejskie Centrum Przedsiębiorstw Publicznych (CEEP) oraz Europejską Konfederację Związków Zawodowych (ETUC) (Dz. Urz. WE L 175 z 10.07.1999, s. 43; dalej: Porozumienie ramowe w sprawie pracy na czas określony), a także dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1152 z dnia 20 czerwca 2019 r. w sprawie przejrzystych i przewidywalnych warunków pracy w Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE L 186 z 11.07.2019, s. 105; dalej: dyrektywa 2019/1152).

<sup>9</sup> Na ten temat zob. m.in. K. Jaśkowski, *Nowa umowa o pracę na czas określony*, PiZS 2015, nr 11; L. Florek, *Umowa o pracę na czas określony*, PiZS 2015, nr 12; J. Piątkowski, *Umowa o pracę na czas określony w kodeksie pracy – nowa jakość czy powolny zmierzch tożsamości?*, „*Studia z Zakresu Prawa Pracy i Polityki Społecznej*” 2016, t. 23; A. Ludera-Ruszel, *Ocena nowej regulacji umowy o pracę na czas określony – pozytywny kierunek zmian czy utrzymanie status quo?*, PiZS 2016, nr 2; M. Ryłski, *Przeciwdziałanie nadużywaniu umów o pracę na czas określony po nowelizacji Kodeksu pracy*, PiZS 2016, nr 11.

<sup>10</sup> Zob. m.in. A.M. Świątkowski, *Dyrektywa 2019/1152 – przejrzyste i przewidywalne warunki zatrudnienia w Unii Europejskiej*, cz. 1, EPS 2020, nr 4; *idem*, *Dyrektywa 2019/1152 – przejrzyste i przewidywalne warunki zatrudnienia w Unii Europejskiej*, cz. 2, EPS 2020, nr 7; K. Walczak, *Ustawowe przeciwdziałanie...*; L. Mitrus, *Umowa o pracę na okres próbny po zmianach z 2023 r.*, PiZS 2024, nr 1.

## 1. Status prawny zatrudnionych nietypowo

Umowy na okres próbny oraz na czas określony są dopuszczonymi przez ustawę<sup>11</sup> rodzajami umów o pracę (art. 25 § 1 k.p.). W wyniku ich zawarcia dochodzi do nawiązania stosunku pracy. *Differentia specifica* umów terminowych to ograniczenie przez strony czasu ich obowiązywania (zastrzeżenie terminu rozwiązującego)<sup>12</sup>. W przypadku umów na okres próbny cechą wyróżniającą jest również cel ich zawierania, którym jest sprawdzenie kwalifikacji pracownika i możliwości jego zatrudnienia w celu wykonywania określonego rodzaju pracy (art. 25 § 2 k.p.)<sup>13</sup>. Zatrudnieni na podstawie umów na okres próbny i czas określony korzystają ze wszystkich elementów statusu pracowniczego, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej. Ogólną zasadą dotyczącą obu umów powinno być ukształtowanie sytuacji prawnej stron *pro rata temporis* – proporcjonalnie do okresu zatrudnienia lub wymiaru czasu pracy (klauzula 4.2 Porozumienia ramowego w sprawie pracy na czas określony).

Zakres odmienności jest szerszy w przypadku umów próbnych, co jest związane ze specyficzną rolą tych umów i koniecznością dostosowania do niej prawnej pozycji stron. Umożliwienie sprawdzenia przydatności pracownika nie uzasadnia ograniczania szeroko rozumianej ochrony pracy – zatrudniony na okres próbny powinien korzystać z gwarancji dotyczących warunków, w jakich praca jest wykonywana. Cel próby może natomiast przemawiać za ograniczeniem trwałości zatrudnienia, tak aby strony, w tym pracodawca, mogły zakończyć umowę, jeśli sprawdzenie kwalifikacji pracownika i możliwości jego dalszego zatrudnienia nastąpiło przed nadejściem terminu ustalonego przez strony. Ustawa nie powinna wymagać kontynuacji stosunku pracy o określonym celu wobec odpadnięcia jego *causa*. W rezultacie wypowiedzenie umowy o pracę na okres próbny nie podlega ograniczeniom stosowanym w pozostałych rodzajach umów o pracę, dotyczącym wymogów zasadności wypowiedzenia i konsultacji związkowej (art. 30 § 4 oraz art. 38 k.p.)<sup>14</sup>. Wcześniejsze wypowiedzenie umowy próbnej niejako *implicite* zawiera w sobie powód, jakim jest negatywna weryfikacja możliwości dalszego zatrudnienia. Pracownik może żądać wskazania powodu wypowiedzenia tylko wówczas, gdy uważa, że jego przyczynę stanowiła jedna ze wskazanych przez ustawodawcę negatywnych przesłanek rozwiązania umowy. Dodatkowo okresy wypowiedzenia umów próbnych są krótkie (art. 34 k.p.), co umożliwia stosunkowo szybkie zakończenie więzi prawnej. Poza tym umowa na okres próbny nieprzekraczający jednego miesiąca nie jest objęta ochroną polegającą na przedłużeniu do

<sup>11</sup> Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (tekst jedn.: Dz. U. z 2025 r., poz. 277 ze zm.; dalej: k.p.).

<sup>12</sup> Na temat konstrukcji umów terminowych szerzej zob. B. Wagner, *Terminowe umowy o pracę*, Warszawa 1980. Zob. również A. Dral, *Umowa o pracę na czas określony...*; J. Piątkowski, *Umowa o pracę na czas określony...*, s. 14 i nn. oraz K. Moras-Olaś, *O istocie umowy o pracę na czas określony*, „Roczniki Administracji i Prawa” 2021, R. 21, z. specjalny [1], s. 523 i nn.

<sup>13</sup> Zob. m.in. A. Sobczyk, *Umowa na okres próbny od 2016 r.*, MPP 2016, nr 1, s. 25–26; M. Rylski, *Umowa o pracę na okres próbny po nowelizacji kodeksu pracy*, PiP 2017, z. 9.

<sup>14</sup> L. Mitrus, *Umowa o pracę na okres próbny...*, s. 18.

dnia porodu, jeśli jej termin końcowy przypada po upływie trzeciego miesiąca ciąży (art. 177 § 3 k.p.).

W przypadku umów na czas określony brak uzasadnienia dla stosowania tak daleko idących modyfikacji powszechnej ochrony trwałości stosunku pracy. Wręcz przeciwnie, uzgodnienie przez strony terminu końcowego umowy uzasadnia wzmocnienie stabilności więzi prawnej w tym okresie<sup>15</sup>. W rezultacie ustawodawca, również pod wpływem prawa unijnego, eliminował kolejne odmienności statusu prawnego zatrudnionych na czas określony. Pierwszym krokiem było zrównanie długości okresów wypowiedzenia w umowach na czas nieokreślony i określony (2016 r.). Zasadniczą zmianą było objęcie zatrudnionych na czas określony tzw. powszechną ochroną przed wypowiedzeniem<sup>16</sup> (2023 r.).

W przypadku zatrudnienia w niepełnym wymiarze czasu pracy odmienności stanowią konsekwencję ustalenia przez strony niższej niż standardowa liczby godzin pracy. Zawarcie z pracownikiem umowy o pracę przewidującej zatrudnienie w niepełnym wymiarze czasu pracy nie może powodować ustalenia jego warunków pracy i płacy w sposób mniej korzystny w stosunku do pracowników wykonujących taką samą lub podobną pracę w pełnym wymiarze czasu pracy, z uwzględnieniem jednak proporcjonalności wynagrodzenia za pracę i innych świadczeń związanych z pracą do wymiaru czasu pracy pracownika<sup>17</sup>. Jakkolwiek ograniczona *expressis verbis* do wynagrodzenia i innych świadczeń związanych z pracą zasada *pro rata temporis* wyznacza ogólny standard równego traktowania pracowników zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy<sup>18</sup>.

## 2. Przewidywalność zatrudnienia nietypowego

Nietypowe stosunki pracy zwiększają poziom niepewności i nieprzewidywalności zatrudnienia. W przypadku umów terminowych jest to brak gwarancji dalszego zatrudnienia po upływie czasu, na jaki umowa została zawarta. Z kolei w przypadku zatrudnienia w niepełnym wymiarze czasu pracy niepewność może dotyczyć wymiaru świadczenia pracownika. Dotyczy to zwłaszcza sytuacji, gdy prawo dopuszcza jednostronną modyfikację wymiaru świadczenia przez pracodawcę (praca na wezwanie, zwiększanie nominału godzin pracy)<sup>19</sup>.

<sup>15</sup> Por. A. Ludera-Ruszel, *Ocena nowej regulacji...* oraz K. Moras-Olaś, *O istocie umowy o pracę na czas określony...*, s. 528–530.

<sup>16</sup> Na temat powszechnej ochrony przed wypowiedzeniem zob. zwłaszcza A. Dral, *Powszechna ochrona trwałości stosunku pracy. Tendencje zmian*, Warszawa 2009 oraz A. Rycak, *Powszechna ochrona trwałości stosunku pracy*, Warszawa 2013.

<sup>17</sup> Na temat zasady *pro rata temporis* szerzej zob. m.in. J. Wrątny, *Z problematyki prawnej zatrudnienia w niepełnym wymiarze czasu pracy*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2015, t. 24, nr 3, s. 289–292.

<sup>18</sup> Szerzej na ten temat zob. I. Jaroszevska-Ignatowska, *Zatrudnienie w niepełnym wymiarze...*, s. 493 i nn.

<sup>19</sup> Na ten temat zob. m.in. *ibidem*, s. 288 i nn.

Prawo unijne wymaga, aby pracownik został poinformowany nie tylko o czasie trwania okresu próbnego lub dacie jego zakończenia, lecz także o jego warunkach (art. 4 ust. 2 dyrektywy 2019/1152). W polskim prawie standard ten jest realizowany poprzez wymogi dotyczące treści umowy o pracę. Zawierając umowę na okres próbny albo na czas określony, strony powinny ustalić czas jej trwania lub dzień jej zakończenia (art. 29 § 1 pkt 6 i 7 k.p.). Cel regulacji, jakim jest świadomość pracownika co do czasu trwania umowy, oraz dążenie do zapewnienia efektywności prawu europejskiemu przemawiają za sformułowaniem wymogu precyzyjnego określania czasu trwania umów terminowych (przemawia to np. przeciwko dopuszczalności zawierania umów do powrotu do pracy zastępowanego pracownika).

W umowie o pracę należy również uzgodnić wymiar czasu pracy, w którym zatrudniony jest pracownik (art. 29 § 1 pkt 4 k.p.). Co do zasady pracownik zatrudniony w niepełnym wymiarze czasu pracy zna więc liczbę godzin, do przepracowania których będzie obowiązany. Jest to jednocześnie gwarancja minimalnego świadczenia, za które, w razie gotowości do pracy, otrzyma wynagrodzenie (art. 128 § 1 w zw. z art. 81 § 1 i 2 k.p.). Powstaje natomiast pytanie, czy w takich przypadkach dopuszczalne jest jednostronne zwiększenie świadczenia przez pracodawcę. Za jego dopuszczalnością mógłby przemawiać ciężący na pracowniku obowiązek dbałości o dobro zakładu pracy (art. 100 § 2 pkt 4 k.p.). Zwiększenie wymiaru świadczenia oznacza jednocześnie wkroczenie w sferę prywatną pracownika i ograniczenie możliwości realizacji prawa do życia prywatnego i rodzinnego (art. 47 Konstytucji RP<sup>20</sup>). Szeroko ujęte prawo pracodawcy do zwiększenia wymiaru świadczenia pracownika stanowi nieproporcjonalną ingerencję w prywatność pracownika, tym bardziej dyskusyjną, że niemającą konkretnej podstawy ustawowej, a wyprowadzaną z obowiązku o charakterze ogólnym. Podstawą zwiększenia wymiaru świadczenia jest zgoda pracownika wyrażana w umowie o pracę (art. 151 § 5 k.p.). Już jednak zgoda wyrażana w trakcie trwania stosunku pracy (*ad hoc*) może, ze względu na okoliczności jej wyrażenia, budzić wątpliwości. Pracodawca powinien mieć prawo jednostronnego zwiększenia świadczenia w sytuacjach wyjątkowych, które stanowią przesłankę powierzenia pracy nadliczbowej (art. 151 § 1 k.p.). Takie ujęcie zapewniłoby efektywną ochronę pracujących w niepełnym wymiarze czasu pracy oraz zagwarantowałoby ich równe traktowanie względem zatrudnionych na cały etat<sup>21</sup>, nie niwecząc jednocześnie elastyczności stosunku pracy, którą gwarantuje prawo pracodawcy do jednostronnego zwiększenia wymiaru świadczenia pracownika ze względu na szczególne potrzeby.

<sup>20</sup> Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.; dalej: Konstytucja RP).

<sup>21</sup> Por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: TSUE) z dnia 19 października 2023 r. w sprawie *MK przeciwko Lufthansa CityLine GmbH*, C-660/20, ECLI:EU:C:2023:789.

### 3. Ochrona przed nadużywaniem zatrudnienia nietypowego

Jednym z najpoważniejszych problemów towarzyszących zatrudnieniu nietypowemu jest jego nadużywanie rozumiane jako stosowanie elementów nietypowych bez obiektywnego uzasadnienia i wbrew rzeczywistej woli pracowników, faktycznie zmuszonych do zaakceptowania niekorzystnych dla siebie i niepożądanych warunków. Dotyczy to zwłaszcza zatrudnienia terminowego, które ze strony pracownika często nie stanowi dobrowolnego wyboru. Stąd kluczowym elementem prawnej regulacji umów terminowych stała się ochrona przed nadużyciami (klauszula 5 Porozumienia ramowego w sprawie pracy na czas określony). Praca na część etatu z reguły jest konsekwencją swobodnego wyboru obu stron, choć i w tym przypadku możliwe są sytuacje narzucania pracownikom określonego wymiaru czasu pracy. Niemniej jednak prawo nie tworzy mechanizmu przeciwdziałania nadużyciom bezpośrednio odnoszącego się właśnie do zatrudnienia w niepełnym wymiarze czasu pracy. Za pośredni sposób przeciwdziałania nadużyciom, wspólny różnym formom zatrudnienia nietypowego, można uznać mechanizmy ułatwiające pracownikom przechodzenie do postaci zatrudnienia uznawanych za typowe.

Kluczowe znaczenie ma jednak mechanizm służący przeciwdziałaniu nadużyciom w stosowaniu umów terminowych (czy też inaczej unikaniu zatrudnienia na czas nieokreślony przez nieuzasadnione zawieranie umów na czas określony). Zgodnie z klauzulą 5 Porozumienia ramowego w sprawie pracy na czas określony państwa członkowskie powinny zastosować co najmniej jeden ze środków przeciwdziałania nadużyciom, do których należą: a) określenie obiektywnych powodów uzasadniających odnawianie umów terminowych; b) wprowadzenie maksymalnej łącznej długości kolejnych umów o pracę lub stosunków pracy na czas określony; c) wprowadzenie liczby odnowień takich umów lub stosunków<sup>22</sup>. Rozwiązania krajowe służące transpozycji standardów Porozumienia ramowego w sprawie pracy na czas określony mają być poprzedzone konsultacjami z partnerami społecznymi oraz wprowadzane zgodnie z ustawodawstwem krajowym, układami zbiorowymi i praktyką.

Polski mechanizm przeciwdziałania nadużyciom, stosowany od lat 90. XX w. i oparty na liczbie dopuszczalnych odnowień, okazał się nieefektywny. Jego słabym punktem była konstrukcja umów kolejnych (taki charakter miały umowy zawierane bezpośrednio po sobie lub z przerwą nieprzekraczającą 30 dni). Pracodawcy obchodzili to ograniczenie, przerywając łańcuch przez zastosowanie 31-dniowej przerwy w zatrudnieniu, a także stosowanie umów na czas wykonania określonej pracy, a nawet umów cywilnoprawnych między umowami o pracę na czas określony. Dość popularne było również zawieranie długich umów na czas określony, które jednocześnie stosunkowo

<sup>22</sup> O ile nie istnieją równoważne rozwiązania prawne, zmierzające do zapobiegania nadużyciom, w sposób uwzględniający potrzeby szczególnych gałęzi i/lub grup pracowników. W rezultacie konieczne może być również ustalenie, na jakich warunkach umowy zawarte na czas określony lub stosunki pracy: a) będą uważane za „kolejne”; b) będą uważane za umowy o pracę lub stosunki pracy zawarte na czas nieokreślony.



łatwo było wypowiedzieć przed nadejściem terminu końcowego<sup>23</sup>. Wobec nieskuteczności ochrony mającej źródło w prawie UE zdecydowano się na zasadniczą rekonstrukcję modelu. Nowa konstrukcja ochronna, obowiązująca od 2016 r., wykorzystuje wszystkie sposoby przeciwdziałania nadużyciom przewidziane w Porozumieniu ramowym w sprawie pracy na czas określony. Kodeks pracy, bez dalszych ograniczeń, dopuszcza zawieranie umów na czas określony uzasadnionych obiektywnymi okolicznościami. Zalicza do nich zastępstwo nieobecnego pracownika, wykonywanie prac dorywczych lub sezonowych, zatrudnienie na czas trwania kadencji oraz istnienie obiektywnych powodów po stronie pracodawcy (art. 25<sup>1</sup> § 4 k.p.). Niedookreślony charakter tej ostatniej przesłanki może być źródłem wątpliwości, a nawet nadużyć. Przeciwdziałając im, ustawa wymaga, aby o zawarciu umowy na czas określony uzasadnionej obiektywnymi powodami po stronie podmiotu zatrudniającego pracodawca informował właściwego okręgowego inspektora pracy (art. 25<sup>1</sup> § 5 k.p.). Pomimo braku narzędzi odnoszących się konkretnie do nadużyć w takich właśnie okolicznościach informacja ta może stanowić punkt wyjścia do przeprowadzenia kontroli oraz podjęcia działań z wykorzystaniem ogólnych instrumentów przyznanych inspektorom pracy.

W tym kontekście można żałować, że ustawodawca ostatecznie nie wyposażył inspektorów pracy w narzędzia zwiększające efektywność przeciwdziałania nadużyciom w stosowaniu umów na czas określony.

W przypadku umów zawieranych bez obiektywnego uzasadnienia zdecydowano się na zastosowanie bardziej efektywnego niż wcześniej mechanizmu przeciwdziałania nadużyciom opartego na kumulacji przesłanek czasu trwania zatrudnienia terminowego oraz liczby umów (odnowień). Umowa albo umowy o pracę na czas określony zawierane między tymi samymi stronami nie mogą trwać dłużej niż 33 miesiące. Nie ma przy tym znaczenia, czy okres zatrudnienia był nieprzerwany, czy też obejmował kilka krótszych okresów przedzielonych niepozostawianiem przez pracownika w zatrudnieniu na czas określony. Trzydzieści trzy miesiące można uznać za efekt kompromisu między formułowanymi przez pracodawców potrzebami elastyczności a istotnym dla pracowników zwiększaniem poziomu pewności i przewidywalności zatrudnienia. Pracodawca zyskuje możliwość zatrudniania w reżimie prawnym charakteryzującym się mniejszą stabilizacją zatrudnienia, ale ustawa ogranicza ten okres do 33 miesięcy. Łącznie z okresem próbnym okres zatrudnienia, który nie ma charakteru trwałego (o ile nie występuje obiektywne uzasadnienie), ma nie przekraczać 3 lat. Na marginesie, ze względu na dość restrykcyjne podejście do okresu próbnego (jedynie 3 miesiące), zdarza się, że umowy na czas określony są wykorzystywane jako swoiste

<sup>23</sup> Tej postaci nadużyć starał się w swoim orzecznictwie przeciwdziałać Sąd Najwyższy (dalej: SN), powołując się m.in. na działanie stron w celu obejścia w szczególności przepisów chroniących przed arbitralnym zakończeniem stosunku pracy przez pracodawcę. Zob. również E. Suknarowska-Drzewiecka, *Umowa o pracę na czas określony*, Warszawa 2006, s. 28; A. Dral, *Umowa o pracę na czas określony...*, s. 145. Efektem nieskuteczności mechanizmu ochronnego był bardzo wysoki (znacznie powyżej średniej europejskiej) odsetek zatrudnionych terminowo (A. Dral, *Umowa o pracę na czas określony...*, s. 142).



przedłużenie próby, co trudno uznać za odpowiadające intencjom ustawodawcy, ale też za bezpośrednio naruszające standard ustawowy.

Dodatkowo ustawa przeciwdziała stosowaniu licznych krótkich umów terminowych w ramach 33-miesięcznego limitu. Taka praktyka również ograniczałaby pewność i przewidywalność zatrudnienia. Dlatego dopuszczalne jest zawarcie między tymi samymi stronami tylko 3 umów na czas określony. Biorąc pod uwagę wcześniejsze doświadczenia, ustawodawca stworzył mechanizm mający eliminować zjawisko tzw. aneksowania umów na czas określony (przedłużania terminu końcowego umowy na mocy porozumienia stron). Uzgodnienie między stronami w trakcie trwania umowy o pracę na czas określony dłuższego okresu wykonywania pracy na podstawie tej umowy uważa się za zawarcie, od dnia następującego po dniu, w którym miało nastąpić jej rozwiązanie, nowej umowy o pracę na czas określony (art. 25<sup>1</sup> § 2 k.p.). Efektem jest automatyczna nieskuteczność prób obchodzenia mechanizmu ochronnego w zakresie liczby umów na czas określony.

Uzupełnieniem mechanizmu ochronnego jest wyraźne określenie sankcji za naruszenie ograniczeń ustawowych. Jest to rozwiązanie szczególne względem sankcji stosowanych w razie niezgodności czynności prawnej z ustawą (m.in. art. 58 k.c.), a dostosowane do specyfiki zatrudnienia terminowego. Jeżeli okres zatrudnienia na podstawie umowy o pracę na czas określony jest dłuższy niż 33 miesiące lub jeżeli liczba zawartych umów jest większa niż 3, uważa się, że pracownik, odpowiednio od dnia następującego po upływie 33 miesięcy lub od dnia zawarcia czwartej umowy o pracę na czas określony, jest zatrudniony na podstawie umowy o pracę na czas nieokreślony (art. 25<sup>1</sup> § 3 k.p.). Dla wystąpienia skutku przewidzianego w art. 25<sup>1</sup> § 3 k.p. wystarczające jest przekroczenie jednego z limitów. Na uwagę zasługuje sposób sankcjonowania naruszeń w zakresie czasu trwania umowy (umów). Zatrudnienie na czas nieokreślony następuje nie od dnia nawiązania stosunku pracy, którego czas trwania wykracza poza ustawowy limit, ale od pierwszego dnia po przekroczeniu 33 miesięcy. Rozwiązanie to, jakkolwiek w pewien sposób osłabia ochronę (ale nie narusza jej istoty), można uznać za pragmatyczne, gdyż ograniczające stan niepewności związane z charakterem zatrudnienia. Skutek w postaci uznania umowy za zawartą na czas nieokreślony może zostać wyłączony przez przepisy szczególne, w tym gdy przekroczenie jest niezależne od woli stron (art. 25<sup>1</sup> § 4<sup>1</sup> w zw. z art. 177 § 3<sup>1</sup> k.p.) lub jest uzasadnione charakterem zatrudnienia.

Pomimo pewnych słabości obecnego mechanizmu przeciwdziałania nadużyciom w stosowaniu umów na czas określony stanowi on istotny krok w stronę efektywnego ograniczania zatrudnienia terminowego, które nie jest obiektywnie uzasadnione, a w rezultacie promowania (czy nawet wymuszania) zatrudnienia bezterminowego. Kluczowe jest ustanowienie czasowego limitu (33 miesiące) dla umów na czas określony zawieranych bez obiektywnego uzasadnienia.

Prawodawca unijny zdecydował się również na ingerencję w swobodę stron korzystających z okresów próbnych. Ochronie przed nadużywaniem próby służą niedopuszczalność ponawiania próby oraz ograniczenia czasu jej trwania. Ponowienie próby jest dopuszczalne tylko w przypadku zmiany rodzaju pracy. Z kolei czas trwania okresu

próbny powinien zostać ograniczony na poziomie krajowym – maksymalnie do 6 miesięcy (art. 8 ust. 1 dyrektywy 2019/1152). Dodatkowo powinien być on proporcjonalny do zatrudnienia, które próba poprzedza (art. 8 ust. 2 dyrektywy 2019/1152). Wymóg ten dotyczy w szczególności instytucji próby wkomponowanej w umowę właściwą<sup>24</sup>, choć nie jest ograniczony wyłącznie do takich przypadków<sup>25</sup>.

W kodeksie pracy próba stanowi przedmiot odrębnej umowy o pracę (art. 25 § 1 k.p.). Celem umowy na okres próbny jest sprawdzenie kwalifikacji pracownika i możliwości jego zatrudnienia w celu wykonywania określonego rodzaju pracy (art. 25 § 2 k.p.). Oznacza to, że ponowne skorzystanie z okresu próbnego jest możliwe tylko w razie zmiany rodzaju pracy (art. 25 § 3 k.p.). W związku ze standardami wynikającymi z dyrektywy 2019/1152 konieczna była natomiast rezygnacja z możliwości ponownego zawarcia umowy próbnej w razie zatrudnienia do tego samego rodzaju pracy po dłuższej przerwie w zatrudnieniu. Uznając umowę na okres próbny za niestabilną, kodeks pracy ogranicza ją do maksymalnie 3 miesięcy. Czas trwania próby nie może zostać przedłużony ani w drodze czynności prawnej (co jest uzasadnione faktyczną sytuacją stron), ani w drodze porozumienia zbiorowego (co budzi już większe wątpliwości). Rygorystyczne podejście ustawodawcy nie uwzględnia specyfiki prac wymagających dłuższego przygotowania i wdrożenia pracowników. Ustawodawca stracił też szansę na promowanie rokowań zbiorowych przez umożliwienie partnerom społecznym negocjowania rozwiązań odbiegających od standardów ustawowych a dostosowanych do specyfiki branż czy przedsiębiorstw. Strony mogą natomiast przewidzieć przedłużenie okresu próbnego o czas trwania urlopu lub innej usprawiedliwionej nieobecności, gdzie czas efektywnego świadczenia pracy nie ulega przedłużeniu (art. 25 § 2<sup>1</sup> k.p.).

Czas trwania próby ma być proporcjonalny do czasu trwania umowy, którą, po zakończeniu okresu próbnego, strony mają zamiar zawrzeć. Osiągnięcie tego celu w prawie polskim jest trudne ze względu na ukształtowanie próby jako odrębnej umowy. Oznacza to, że z treści czynności prawnej nie wynika czas trwania umowy właściwej (niemającej charakteru próbnego). Wymagało to stworzenia specyficznej konstrukcji prawnej, jaką jest formułowanie w umowie próbnej zamiaru dotyczącego kolejnej umowy. Zamiar stron powinien zostać wyartykułowany, o ile strony zamierzają zawrzeć umowę na czas określony nie dłuższy niż rok (art. 29 § 1 pkt 6 lit. b k.p.). Jeżeli strony zamierzają zawrzeć umowę na czas nieokreślony albo określony dłuższy niż rok, nie muszą artykułować swojego zamiaru, mając możliwość skorzystania z dowolnego, w tym 3-miesięcznego, okresu próby. Planując zawrzeć umowę na czas określony nie dłuższy niż rok, strony powinny sformułować swój zamiar w treści umowy, a ich swoboda w ustaleniu czasu trwania próby jest ograniczona. Jeśli strony zamierzają zawrzeć umowę na okres nie dłuższy niż 6 miesięcy, próba nie może trwać dłużej niż miesiąc. Jeśli planowana umowa ma trwać dłużej niż 6 miesięcy, ale nie dłużej niż rok, próba nie może przekraczać 2 miesięcy (art. 25 § 2<sup>2</sup> k.p.). Jeśli jednak jest to

<sup>24</sup> A. Miętek, *Zamiar zatrudnienia pracownika na czas określony jako przesłanka zawarcia umowy na okres próbny?*, PiZS 2023, nr 3, s. 24–25.

<sup>25</sup> Por. L. Mitrus, *Umowa o pracę na okres próbny...*, s. 17.

uzasadnione rodzajem pracy, w obu przypadkach strony mogą przedłużyć czas trwania próby o miesiąc (art. 25 § 2<sup>3</sup> k.p.). Przedłużenie umowy wymaga odpowiedniej stylizacji umownej – wprowadzonej przy zawieraniu umowy lub w czasie jej trwania.

W kodeksie pracy nie określa się wyrażnie sankcji w razie zawarcia po zakończeniu próby umowy na czas określony nieproporcjonalny (zbyt krótki) względem okresu próbnego. Biorąc pod uwagę cel regulacji oraz konieczność zapewnienia efektywności prawu unijnemu, należy przyjąć, że wyrażony w umowie próbnej zamiar ograniczenia swobodę stron przy zawieraniu kolejnej umowy. Uznanie możliwości dowolnej zmiany zamiaru, zazwyczaj inspirowanej przez pracodawcę, pozbawiłoby regulację skuteczności. Dlatego trzeba uznać, że zastosowany okres próby wyznacza minimalny czas trwania następującej po nim umowy na czas określony<sup>26</sup>. Treść normy prawnej można odkodować w ten sposób, że zawierając umowę o pracę na okres próbny 3 miesięcy, strony przesądzają, iż zawarta po niej umowa na czas określony będzie trwać nie krócej niż rok i dzień. W rezultacie postanowienie umowne przewidujące krótszy czas trwania umowy będzie nieważne i zostanie zastąpione gwarancją ustawową (art. 18 § 1 i 2 k.p.). Pracownik, który nie chciałby pozostawać w zatrudnieniu przez taki czas, może rozwiązać umowę o pracę za wypowiedzeniem bez potrzeby wskazywania przyczyny rozwiązania.

Ograniczaniu nadużyć w zatrudnieniu nietypowym służy pośrednio mechanizm przechodzenia do bezpieczniejszych lub bardziej przewidywalnych warunków zatrudnienia. Zwiększa on szanse na uzgodnienie form zatrudnienia odpowiadających potrzebom obu stron stosunku pracy, w tym pracownika. Stworzenia takiego mechanizmu, ze wskazaniem jego minimalnych standardów, wymaga art. 12 dyrektywy 2019/1152. Polski ustawodawca, transponując postanowienia tej dyrektywy, zastosował konstrukcję uprzywilejowanego wniosku pracownika o zmianę warunków zatrudnienia na bezpieczniejsze lub bardziej przewidywalne (art. 29<sup>3</sup> k.p.). Przedmiotem wniosku może być w szczególności zatrudnienie w pełnym wymiarze czasu pracy. Prawo do wystąpienia z wnioskiem przysługuje pracownikowi mającemu co najmniej 6-miesięczny staż pracy u danego pracodawcy, z wyjątkiem pracowników zatrudnionych na okres próbny. Z wnioskiem można występować nie częściej niż raz w roku (art. 29<sup>3</sup> § 1 k.p.). Pracodawca, w miarę możliwości, powinien uwzględnić wniosek pracownika (art. 29<sup>3</sup> § 2 k.p.), a ewentualna odmowa powinna być uzasadniona (art. 29<sup>3</sup> § 3 k.p.). Jakkolwiek przesłanki uwzględnienia wniosku (możliwości pracodawcy) zostały sformułowane dość ogólnie, co ogranicza skuteczność ewentualnych roszczeń pracowniczych, forma uprzywilejowanego wniosku wzmacnia pozycję pracownika, powodując, że pracodawca musi wskazać powody, dla których zmiana warunków zatrudnienia nie jest możliwa lub uzasadniona. Pracownicy, którzy nie są uprawnieni do

<sup>26</sup> Por. A. Miętek, *Zamiar zatrudnienia pracownika...*, s. 27. Odmienne m.in. K. Walczak, *Ustawowe przeciwdziałanie...*, s. 36 oraz J. Śliwińska, *GIP: po trzech miesiącach umowy próbnej możliwy krótki angaż*, 29.06.2023, <https://praca.gazetaprawna.pl/artykuly/8742890,gip-po-trzech-miesiacach-umowy-probnej-mozliwy-krotki-angaz.html> [dostęp: 31.08.2024].

wystąpienia z wnioskiem lub którzy w danym roku wykorzystali już swoje uprawnienie, mogą wystąpić z propozycją zmiany warunków zatrudnienia na zasadach ogólnych<sup>27</sup>.

#### **4. Ochrona zatrudnionych nietypowo przed mniej korzystnym traktowaniem**

Szczególna sytuacja zatrudnionych nietypowo (czasowa perspektywa zatrudnienia, brak pełnego zatrudnienia łączony z mniejszym zaangażowaniem na rzecz organizacji) rodzi ryzyko ich mniej korzystnego traktowania. Przeciwdziałanie takiej sytuacji stanowi jeden z podstawowych celów prawa UE. O ile jest to uzasadnione charakterem praw i obowiązków, warunki zatrudnienia nietypowego powinny być ustalane *pro rata temporis* – proporcjonalnie do czasu trwania umowy lub wymiaru czasu pracy. Polski ustawodawca w obu przypadkach zatrudnienia nietypowego gwarantuje wysoki poziom ochrony, uznając zatrudnienie na czas określony oraz w niepełnym wymiarze czasu za potencjalne kryteria dyskryminacyjne. W rezultacie pracownicy traktowani mniej korzystnie ze względu na rodzaj umowy o pracę oraz wymiar czasu pracy korzystają z ochrony na wypadek dyskryminacji, w tym z mechanizmu zmiany warunków zatrudnienia (art. 18 § 3 k.p.) oraz możliwości dochodzenia odszkodowania (art. 18<sup>3d</sup> k.p.) z przerzuceniem ciężaru dowodu na pracodawcę (art. 18<sup>3e</sup> k.p.). Warunki zatrudnienia pracowników atypowych powinny być kształtowane, o ile jest to możliwe, proporcjonalnie do okresu zatrudnienia lub wymiaru czasu pracy. W przypadku zatrudnienia niepełnoetatowego zasada *pro rata temporis* została sformułowana wyraźnie (art. 29<sup>2</sup> § 1 k.p.), choć z ograniczeniami przedmiotowymi<sup>28</sup>, zaś w przypadku umów terminowych może zostać wyprowadzona z ogólnego zakazu mniej korzystnego traktowania.

Ważnym elementem statusu zatrudnionych na część etatu są zasady wynagradzania za pracę w wymiarze wyższym niż uzgodniony w umowie o pracę. W niektórych systemach prawnych dopiero przekroczenie wartości właściwych zatrudnieniu pełnoetatowemu uprawnia do uzyskania dodatkowych świadczeń (np. dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych). Takie konstrukcje koncentrują się na jednym aspekcie ochrony, jakim jest bezpieczeństwo procesu pracy. Abstrahują natomiast od motywów, dla których pracownik zdecydował się nawiązać stosunek pracy w niepełnym wymiarze czasu pracy (np. ze względu na łączenie pracy z obowiązkami rodzinnymi, nauką lub podnoszeniem kwalifikacji zawodowych). W rezultacie ustawodawca nie chroni prawa do życia prywatnego lub rodzinnego oraz możliwości rozwoju pracownika, traktując zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy mniej korzystnie. Taki problem występuje na gruncie prawa polskiego, o ile przyjmie się, że pracodawca może zwiększać wymiar świadczenia pracownika nawet bez wyraźnego umocowania w umowie o pracę (art. 100 § 1 pkt 4 k.p.), podczas gdy dodatek za pracę w godzinach

<sup>27</sup> Szerzej na ten temat zob. m.in. T. Bińczycka-Majewska, *Zmiana treści umownego stosunku pracy*, Warszawa 1985.

<sup>28</sup> J. Wrątny, *Z problematyki prawnej...*, s. 289.

nadliczbowych przysługuje dopiero po przekroczeniu norm czasu pracy<sup>29</sup>. Jedynie w zakresie uzgodnionym przez strony (art. 151 § 5 k.p.) pracownik akceptuje zwiększenie wymiaru świadczenia. W pozostałym zakresie decyzja pracodawcy wkracza w sferę prywatności pracownika, mogąc negatywnie wpływać na realizację wartości chronionych gwarancjami czasu wolnego i powodując jego mniej korzystne (w porównaniu z zatrudnionymi w pełnym wymiarze) traktowanie. Aby uniknąć niezgodności z Konstytucją RP oraz standardami międzynarodowymi<sup>30</sup>, należy przyjąć, że wynagrodzenie jak za pracę w godzinach nadliczbowych przysługuje po przekroczeniu wymiaru czasu pracy uzgodnionego jako wymiar podstawowy (art. 29 § 1 pkt 4 k.p.) lub dopuszczalny w ramach zwiększenia ustalonego przez strony (art. 151 § 5 k.p.). Należy również opowiedzieć się przeciwko dopuszczalności jednostronnego zwiększania wymiaru świadczenia pracy przez pracodawcę – z powołaniem się na sam tylko pracowniczy obowiązek dbałości o dobro zakładu pracy (art. 100 § 2 pkt 4 k.p.)<sup>31</sup>, a bez wyraźnej podstawy umownej (art. 151 § 5 k.p.) lub spełnienia warunku prowadzenia akcji ratowniczej lub szczególnych potrzeb pracodawcy. Można natomiast bronić braku dodatku w granicach zwiększenia, które zaakceptował pracownik.

## 5. Ochrona trwałości zatrudnienia pracujących nietypowo

Trwałość więzi prawnej stanowi tradycyjnie jedną z charakterystycznych cech zatrudnienia pracowniczego. W przypadku umów terminowych trwałość zatrudnienia doznaje specyficznych modyfikacji. Niejako z definicji cecha ta jest w zasadniczy sposób osłabiona. Strony z góry uzgadniają bowiem czas trwania umowy, ewentualną kontynuację zatrudnienia uzależniając od przyszłego porozumienia. Niekontynuowanie zatrudnienia (niezapropowanie pracownikowi kolejnej umowy o pracę lub odrzucenie oferty pracownika) nie wymaga uzasadnienia. Ograniczeniem swobody stron są zasada równego traktowania w zatrudnieniu oraz negatywne przesłanki zwolnienia pracownika, o ile obejmują one nie tylko zwolnienie *sensu stricto*, lecz również działania równoważne zwolnieniu. Jednak w granicach czasowych ustalonych przez strony więź prawna charakteryzuje się (a przynajmniej powinna się charakteryzować) większą niż w zatrudnieniu bezterminowym stabilizacją<sup>32</sup>. Czas trwania umowy stanowi bowiem kluczowy element warunków zatrudnienia uzgodnionych między stronami. W prawie polskim trwałość ta doznawała jednak istotnych ograniczeń przez wyłączenie umów terminowych z zakresu tzw. powszechnej ochrony przed wypowiedzeniem<sup>33</sup>.

<sup>29</sup> Zob. wyrok SN z dnia 8 lipca 2008 r., I PK 315/07, OSNP 2009, nr 23–24, poz. 310 oraz postanowienie SN z dnia 27 marca 2012 r., III PK 77/11, LEX nr 1214595.

<sup>30</sup> Wyroki TSUE z dnia: 19 października 2023 r. w sprawie *MK przeciwko Lufthansa CityLine GmbH*, C-660/20, ECLI:EU:C:2023:789 oraz 29 lipca 2024 r. w połączonych sprawach *IK i CM przeciwko KfH Kuratorium für Dialyse und Nierentransplantation e.V.*, C-184/22 i C-185/22, ECLI:EU:C:2024:637.

<sup>31</sup> Por. T. Nycz, *Pojęcie pracy w godzinach nadliczbowych*, MPP 2004, nr 8, s. 221.

<sup>32</sup> Zob. m.in. B. Wagner, *Terminowe umowy o pracę...*, s. 28.

<sup>33</sup> Swoista konieczność uzasadnienia mogła stanowić konsekwencję posługiwania się przez ustawo-

W rezultacie ustawodawca stanął przed zadaniem zbudowania odpowiednich ram prawnych w tym obszarze.

Zgodnie z art. 30 Karty praw podstawowych UE<sup>34</sup> każdy pracownik ma prawo, zgodnie z prawem unijnym oraz ustawodawstwami i praktykami krajowymi, do ochrony w przypadku nieuzasadnionego zwolnienia z pracy. Przepis ten jakkolwiek odsyła do ustawodawstw krajowych, nie różnicuje poziomu ochrony w zależności od rodzaju umowy o pracę<sup>35</sup>. Prawo wtórne wskazuje okoliczności (tzw. negatywne przyczyny zwolnienia), które nie powinny stanowić powodu zwolnienia pracownika lub (w przypadku niektórych okoliczności) działań równoważnych zwolnieniu. Zakres negatywnych przesłanek zwolnienia, m.in. za sprawą dyrektywy 2019/1152, promującej przejrzyste i przewidywalne warunki zatrudnienia, został w ostatnim czasie znacząco rozszerzony.

Negatywnymi przesłankami zwolnienia przewidzianymi w kodeksie pracy są m.in. wystąpienie z roszczeniami uzasadnionymi naruszeniem przez pracodawcę przepisów prawa pracy lub udzielenie pomocy pracownikowi, który wystąpił z takimi roszczeniami (art. 18<sup>3e</sup> § 1 k.p.); przejście całości lub części zakładu pracy na innego pracodawcę (art. 23<sup>1</sup> § 6 k.p.); złożenie przez pracownika wniosku o pracę w formie zdalnej, brak zgody na wprowadzenie pracy zdalnej do umowy o pracę oraz złożenie wniosku o rezygnację z pracy zdalnej (art. 67<sup>23</sup> k.p.), a także wskazane w art. 29<sup>4</sup> § 1 k.p. złożenie przez pracownika wniosku o zmianę warunków zatrudnienia (art. 29<sup>3</sup> § 1 k.p.); pozostawanie w równoległym dopuszczalnym zatrudnieniu, wystąpienie przez pracownika z wnioskiem o informacje, do przekazywania których pracodawca jest obowiązany (art. 29 § 3, 3<sup>2</sup> i 3<sup>3</sup>, art. 29<sup>1</sup> § 2 i 4 k.p.); udział pracownika w szkoleniach (94<sup>13</sup> k.p.). W okolicznościach, o których mowa w art. 29<sup>4</sup> § 1 k.p., ochrona obejmuje nie tylko zakaz zwolnienia, lecz również przygotowań do zwolnienia oraz działań o skutkach równoważnych zwolnieniu. Część z tych okoliczności wiąże się z korzystaniem z uprawnień przez zatrudnionych nietypowo. Z kolei odniesienie w niektórych przypadkach do działań równoważnych zwolnieniu chroni zatrudnionych terminowo przed niekontynuowaniem stosunku pracy, wówczas gdy dotychczasowa umowa o pracę uległa rozwiązaniu wskutek upływu czasu, a kolejna nie zostałaby zawarta ze względu na okoliczność uznaną za niedopuszczalną przyczynę zwolnienia (choć ta interpretacja, ze względu na daleko idące skutki prawne, może być uznana za kontrowersyjną).

Jedną z przyczyn popularności umów na czas określony w Polsce była ich elastyczność rozumiana jako możliwość wypowiedzenia przed nadejściem terminu końcowego bez konieczności podawania przyczyny zwolnienia oraz konsultowania jego zamiaru z reprezentującą pracownika zakładową organizacją związkową (które to wymogi obowiązywały w razie wypowiedzania umów zawartych na czas nieokreślony). Oznaczało to zróżnicowanie statusu prawnego pracowników ze względu na rodzaj umowy

---

dawcę konstrukcją negatywnych przesłanek wypowiedzenia. Por. A. Sobczyk, *Obowiązek uzasadnienia wypowiedzenia umowy terminowej*, PiZS 2017, nr 6.

<sup>34</sup> Karta praw podstawowych Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE C 202 z 7.06.2016, s. 2).

<sup>35</sup> Por. wyrok TSUE z dnia 20 lutego 2024 r. w sprawie *K.L. przeciwko X. sp. z o.o.*, C-715/20, ECLI:EU:C:2024:139.



o pracę, co było niezgodne z konstytucyjną zasadą równości oraz nakazem równego traktowania wynikającym z prawa UE<sup>36</sup>. Jakkolwiek charakter umowy terminowej różni się od umowy zawartej na czas nieokreślony, stabilizacja zatrudnienia jest uzasadniona, zwłaszcza w ramach czasowych uzgodnionych przez strony. Dlatego pozytywnie należy ocenić zastosowanie do umów na czas określony wymogów związkowej konsultacji zamiaru wypowiedzenia (art. 38 k.p.) oraz uzasadnienia zwolnienia pracownika (art. 30 § 4 k.p.)<sup>37</sup>. Niedopuszczalność arbitralnego (bez wskazywania przyczyny) rozwiązywania przez pracodawcę umów na czas określony stanowi kolejny krok w stronę przeciwdziałania nadużyciom w zatrudnieniu terminowym. Dyskusyjne jest natomiast pominięcie mechanizmu opartego na przesłankach negatywnych.

Wymogi uzasadnienia zwolnienia pracownika oraz konsultacji związkowej nie dotyczą wypowiedzenia umowy zawartej na okres próbny. Wcześniejsze zakończenie próby można uznać za swoistą deklarację pracodawcy o negatywnej weryfikacji możliwości zatrudniania pracownika. Przyczyny zwolnienia nie może jednak stanowić jedna z tzw. przesłanek negatywnych. Pracownik, który uważa, że jedna z tych okoliczności stanowiła rzeczywisty powód zwolnienia, może domagać się od pracodawcy wskazania przyczyny wypowiedzenia (art. 29<sup>4</sup> § 2 k.p.). Pracodawca jest obowiązany przedstawić takie uzasadnienie. Zwolnienie ze względu na jedną z niedopuszczalnych przyczyn otwiera drogę do występowania z roszczeniami z tytułu niezgodnego z prawem wypowiedzenia umowy o pracę na okres próbny (art. 50 § 1 k.p.)<sup>38</sup>.

Z punktu widzenia sytuacji prawnej oraz interesów pracownika niekontynuowanie zatrudnienia po ustaniu umowy terminowej stanowi okoliczność równoważną zwolnieniu. Dlatego motywem działania pracodawcy, który po rozwiązaniu się umowy wskutek upływu czasu nie proponuje pracownikowi zawarcia kolejnej umowy lub odrzuca ofertę pracownika, nie może być jedna z okoliczności uznanych za negatywne przesłanki zwolnienia. Naruszenie tego zakazu przez pracodawcę uprawnia pracownika do wystąpienia z roszczeniem o naprawienie szkody na podstawie przepisów kodeksu cywilnego<sup>39</sup>. Ze względu na charakter sprawy, w tym konieczność uwzględnienia okoliczności znajdujących się w sferze organizacyjnej pracodawcy, następuje przerzucenie ciężaru dowodu na pracodawcę, który ma udowodnić, że podejmując decyzję o niekontynuowaniu zatrudnienia, kierował się powodami innymi niż niedopuszczalne kryteria (art. 29<sup>4</sup> § 3 i 4 k.p.).

<sup>36</sup> *Ibidem*. Zob. również A. Piszczek, *Zgodność polskiej regulacji umów terminowych z dyrektywą Rady 99/70/WE [w:] Terminowe umowy o pracę. Aktualne problemy zatrudnienia*, red. M. Mędrala, Warszawa 2017.

<sup>37</sup> Szerzej na ten temat zob. m.in. K. Moras-Olaś, *Rozwiązanie umowy o pracę na czas określony za wypowiedzeniem w świetle projektu zmiany kodeksu pracy*, PiZS 2022, nr 5, s. 29–34.

<sup>38</sup> Szerzej na ten temat zob. m.in. L. Mitrus, *Umowa o pracę na okres próbny...*, s. 18–19.

<sup>39</sup> Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jedn.: Dz. U. z 2024 r., poz. 1061 ze zm.).

## 6. Wpływ prawnej regulacji zatrudnienia nietypowego na sytuację na rynku pracy

Przez wiele lat polski rynek pracy charakteryzował się wysokim odsetkiem umów terminowych<sup>40</sup>. Był to efekt niepewnej sytuacji gospodarczej i wyraz poszukiwań elastycznych form zatrudnienia, ograniczających ryzyko zmniejszenia się zapotrzebowania na pracę. Brak efektywnego mechanizmu przeciwdziałania nadużyciom sprzyjał niekontrolowanemu rozwojowi zatrudnienia na czas określony. Jego terminowy charakter w połączeniu z łatwością jego wcześniejszego wypowiedzenia (efekt wyłączenia z zakresu powszechnej ochrony przed wypowiedzeniem) prowadził do zasadniczego zróżnicowania poziomu ochrony pracowników (na niekorzyść zatrudnionych terminowo). Należało oczekiwać, że poprawa sytuacji gospodarczej będzie sprzyjać stabilizacji rynku pracy, m.in. przez zmianę proporcji między umowami na czas określony i nieokreślony. Istotnym czynnikiem staje się również brak pracowników w pewnych sektorach. Propozycja zatrudnienia bezterminowego może stanowić, zwłaszcza wobec ograniczonych możliwości finansowych pracodawcy, zachętę dla kandydata na pracownika. Obok czynników obiektywnych do ograniczania udziału umów terminowych w rynku pracy przyczynia się niewątpliwie zmodyfikowany mechanizm ochrony przed nadużyciami, który nie pozwala na proste obchodzenie ograniczeń ustawowych. Brak wymogu uzasadniania niezaproponowania pracownikowi kolejnej umowy powoduje, że umowa na czas określony nadal może być postrzegana jako bardziej elastyczna i wykorzystywana jako swoiste przedłużenie okresu próbnego. Niemniej jednak rezultatem obu procesów (zmiany rynkowe oraz prawne) jest znaczące zmniejszenie się w ostatnich latach odsetka pracowników zatrudnionych na czas określony. W 2023 r. szacowano, że na czas określony zatrudnionych jest około 15% pracowników<sup>41</sup>, podczas gdy dekadę wcześniej odsetek zatrudnionych na czas określony przekraczał znacząco 20%<sup>42</sup>.

<sup>40</sup> W Polsce największy w UE odsetek umów na czas określony, 8.04.2013, <https://www.euractiv.pl/section/praca-i-polityka-spoeczna/news/w-polsce-najwiekszy-w-ue-odsetek-umow-na-czas-okreslony> [dostęp: 31.08.2024]; J. Fryc, *Nie tak dawno weszły zmiany w prawie, a już są efekty: znikają umowy na czas określony*, Business Insider, 23.06.2017, <https://businessinsider.com.pl/rozwoj-osobisty/kariera/spada-odsetek-umow-zawieranych-na-czas-okreslony/24jd8le> [dostęp: 31.08.2024]. Z części statystyk wynikało, że w pewnym momencie Polska osiągnęła najwyższy w całej UE odsetek umów terminowych.

<sup>41</sup> W II kwartale 2023 r. 15 705 tys. osób wykonywało pracę w pełnym wymiarze czasu, oprac. K. Piwowarska, 31.10.2023, <https://kadry.infor.pl/kodeks-pracy/czas-pracy/6354053,praca-w-peelnym-wymiarze-czasu-pracy.html> [dostęp: 31.08.2024].

<sup>42</sup> W Polsce największy w UE odsetek umów...



## Podsumowanie

Prawna regulacja zatrudnienia nietypowego ewoluuje, dostosowując się do zmian w otoczeniu społeczno-gospodarczym i technologicznym. Dotyczy to zarówno prawa UE, jak i regulacji krajowych. Jej podstawowym celem pozostaje ochrona przed nadużyciami i nierównym traktowaniem. Zręby ochrony ukształtowane porozumieniami ramowymi europejskich partnerów społecznych na przełomie wieków były w ostatnich latach modyfikowane z uwzględnieniem dostrzeganych problemów i potrzeb. Promocji zatrudnienia typowego służy poprawa sytuacji gospodarczej oraz niedobory na rynku pracy. Z polskiej perspektywy zasadnicze znaczenie ma zwłaszcza reforma prawnej regulacji umów na czas określony. Ramy prawne ukształtowane w początkowym okresie transformacji ustrojowej różnicowały, bez obiektywnego uzasadnienia, sytuację zatrudnionych na czas nieokreślony i określony. Ci ostatni byli pozbawieni pewnych istotnych aspektów ochrony pracowniczej. Była to zachęta do korzystania przez pracodawców z umów na czas określony, a nawet do ich nadużywania. Dokonane w ostatnich latach zmiany prawne w połączeniu z ewolucją rynku pracy spowodowały zmniejszenie odsetka zatrudnianych terminowo. Potrzeby tak istotnych zmian nie było w odniesieniu do przepisów regulujących zatrudnienie w niepełnym wymiarze czasu pracy. Ustawodawca reagował na zmiany standardów unijnych. Nerozwieszony pozostaje jednak problem pracy ponadwymiarowej. Prawodawca staje przed wyzwaniem stworzenia mechanizmu uwzględniającego nie tylko bezpieczeństwo procesu pracy, lecz także całokształtu sytuacji pracownika, w tym jego prawa do prywatności (z uwzględnieniem prawa UE).

Prawna regulacja nietypowych stosunków pracy stanowi wyraz poszukiwania kompromisu między potrzebami pracodawców a ochroną pracy. Wprowadzane zmiany mają na celu eliminację zjawisk, które nie są uzasadnione charakterem pracy i stanowią zagrożenie dla równowagi między stronami stosunku pracy. Kierunek zmian oraz ich dotychczasowe rezultaty można, pomimo sygnalizowanych problemów i wątpliwości, ocenić pozytywnie.

## Literatura

- Bińczycka-Majewska D., *Zmiana treści umownego stosunku pracy*, Warszawa 1985.
- Davidov G., *A Purposive Approach to Labour Law*, Oxford 2016.
- Dral A., *Powszechna ochrona trwałości stosunku pracy. Tendencje zmian*, Warszawa 2009.
- Dral A., *Umowa o pracę na czas określony oraz problem przyczynowości jej wypowiedzenia – stan obecny oraz tendencje zmian*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2015, t. 24, nr 3.
- Florek L., *Umowa o pracę na czas określony*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2015, nr 12.
- Fryc J., *Nie tak dawno weszły zmiany w prawie, a już są efekty: znikają umowy na czas określony*, Business Insider, 23.06.2017, <https://businessinsider.com.pl/rozwoj-osobisty/kariera/spada-odsetek-umow-zawieranych-na-czas-okreslony/24jd8le>.
- Global Commission on the Future of Work, *Work for a brighter future*, Geneva 2019.
- Jaroszewska-Ignatowska I., *Zatrudnienie w niepełnym wymiarze czasu pracy*, Warszawa 2018.

- Jaśkowski K., *Nowa umowa o pracę na czas określony*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2015, nr 11.
- Langille B., *Labour law's theory of justice* [w:] *The Idea of Labour Law*, eds. G. Davidov, B. Langille, Oxford 2011.
- Ludera-Ruszel A., *Ocena nowej regulacji umowy o pracę na czas określony – pozytywny kierunek zmian czy utrzymanie status quo?*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2016, nr 2.
- Miętek A., *Zamiar zatrudnienia pracownika na czas określony jako przesłanka zawarcia umowy na okres próbny?*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2023, nr 3.
- Mitrus L., *Umowa o pracę na okres próbny po zmianach z 2023 r.*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2024, nr 1.
- Moras-Olaś K., *O istocie umowy o pracę na czas określony*, „Roczniki Administracji i Prawa” 2021, R. 21, z. specjalny [1].
- Moras-Olaś K., *Rozwiązanie umowy o pracę na czas określony za wypowiedzeniem w świetle projektu zmiany kodeksu pracy*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2022, nr 5.
- Nycz T., *Pojęcie pracy w godzinach nadliczbowych*, „Monitor Prawa Pracy” 2004, nr 8.
- Piątkowski J., *Umowa o pracę na czas określony w kodeksie pracy – nowa jakość czy powolny zmierzch tożsamości?*, „Studia z Zakresu Prawa Pracy i Polityki Społecznej” 2016, t. 23.
- Piszczyk A., *Zgodność polskiej regulacji umów terminowych z dyrektywą Rady 99/70/WE* [w:] *Terminowe umowy o pracę. Aktualne problemy zatrudnienia*, red. M. Mędrala, Warszawa 2017.
- Rycak A., *Powszechna ochrona trwałości stosunku pracy*, Warszawa 2013.
- Rylski M., *Przeciwdziałanie nadużywaniu umów o pracę na czas określony po nowelizacji Kodeksu pracy*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2016, nr 11.
- Rylski M., *Umowa o pracę na okres próbny po nowelizacji kodeksu pracy*, „Państwo i Prawo” 2017, z. 9.
- Sobczyk A., *Obowiązek uzasadnienia wypowiedzenia umowy terminowej*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2017, nr 6.
- Sobczyk A., *Umowa na okres próbny od 2016 r.*, „Monitor Prawa Pracy” 2016, nr 1.
- Sobczyk A., *Wolność pracy i władza*, Warszawa 2015.
- Suknarowska-Drzewiecka E., *Umowa o pracę na czas określony*, Warszawa 2006.
- Śliwińska J., *GIP: po trzech miesiącach umowy próbnej możliwy krótki angaż*, 29.06.2023, <https://praca.gazetaprawna.pl/artykuly/8742890,gip-po-trzech-miesiacach-umowy-probnej-mozliwy-krotki-angaz.html>.
- Świątkowski A.M., *Dyrektywa 2019/1152 – przejrzyste i przewidywalne warunki zatrudnienia w Unii Europejskiej, cz. 1*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2020, nr 4.
- Świątkowski A.M., *Dyrektywa 2019/1152 – przejrzyste i przewidywalne warunki zatrudnienia w Unii Europejskiej, cz. 2*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2020, nr 7.
- Van Eyck K., *Flexibilizing Employment: An Overview*, Geneva 2003.
- W II kwartale 2023 r. 15 705 tys. osób wykonywało pracę w pełnym wymiarze czasu, oprac. K. Piwo-warska, 31.10.2023, <https://kadry.infor.pl/kodeks-pracy/czas-pracy/6354053,praca-w-pelnym-wymiarze-czasu-pracy.html>.
- W Polsce największy w UE odsetek umów na czas określony, 8.04.2013, <https://www.euractiv.pl/section/praca-i-polityka-spoeczna/news/w-polsce-najwiekszy-w-ue-odsetek-umow-na-czas-okreslony>.
- Wagner B., *Terminowe umowy o pracę*, Warszawa 1980.
- Walczak K., *Ustawowe przeciwdziałanie nadużywaniu nietypowych form zatrudnienia pracowniczego – uwagi de lege lata i de lege ferenda*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2023, nr 6.

Wratny J., *Z problematyki prawnej zatrudnienia w niepełnym wymiarze czasu pracy*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2015, t. 24, nr 3.

## Streszczenie

*Łukasz Pisarczyk*

### **Ochrona praw pracowników zatrudnionych na czas określony lub w niepełnym wymiarze czasu pracy**

W artykule zostały omówione najważniejsze aspekty prawnej regulacji zatrudnienia na czas określony i w niepełnym wymiarze czasu pracy oraz jej wpływ na sytuację stron stosunku pracy. Prawna regulacja nietypowych stosunków pracy stanowi wyraz poszukiwania kompromisu między potrzebami pracodawców a ochroną pracy. Zmiany wprowadzane w ostatnich latach mają na celu eliminację zjawisk, które nie są uzasadnione charakterem pracy i stanowią zagrożenie dla równowagi między stronami stosunku pracy. Kierunek zmian oraz ich dotychczasowe rezultaty można, pomimo pewnych problemów i wątpliwości, ocenić pozytywnie.

**Słowa kluczowe:** pracownik, pracodawca, stosunek pracy, czas określony, niepełny wymiar.

## Summary

*Łukasz Pisarczyk*

### **Protection of Workers' Rights in Fixed-Term and Part-Time Employment**

This article discusses the most important aspects of the legal regulation of fixed-term and part-time employment and its impact on the situation of the parties to the employment relationship. Legal regulation of atypical employment relationships is an expression of the search for a compromise between the needs of employers and labor protection. The amendments adopted in recent years have aimed at eliminating phenomena that are not justified by the nature of work and pose a threat to the balance between the parties to the employment relationship. The direction of changes and their results so far can be assessed positively, despite some problems and doubts raised by the author.

**Keywords:** worker, employer, employment relationship, fixed-term, part-time.

**Jana Komendová**

Masaryk University in Brno, Czech Republic

Jana.Komendova@law.muni.cz

ORCID: 0000-0001-9420-1900

<https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.07>

## **Successive Fixed-term Employment Relationships Concluded between the Same Employer and the Same Employee: Limitations Set by EU Law**

### **Introduction**

Fixed-term employment contracts or relationships are considered as a precarious form of work. Such an employment relationship means that the end of the relationship is established in advance by objective conditions such as: reaching a specific date, completing a specific task, or the occurrence of a specific event. Since the end of the employment relationship is stipulated in advance, the worker enjoys a lower level of protection compared to a worker in an employment relationship for an indefinite period. In particular, he/she is less protected by the law at the moment of termination of an employment relationship. According to national laws of many EU Member States, including the Czech Republic, an employment relationship terminates on reaching an established moment, no matter whether the worker concerned is on maternity leave, paternity leave, or parental leave, or is on paid sick leave. Moreover, he/she is not entitled to any severance pay, even if the reasons for termination (non-renewal) of an employment relationship are determined by the employer. For this reason, EU law provides several measures to prevent abuse of successive employment contracts or employment relationships for a fixed term between the same employer and the same worker. The purpose of this article is to analyze the EU legislation concerning the prevention of abuse of employment contracts or employment relationships for fixed and its implementation in Czech national law. It focuses on measures adopted to prevent the abuse of successive fixed-term employment relationships between the same employer and the same worker. Particular attention is paid to objective reasons justifying the renewal of such employment contracts or relationships and the interpretation of this concept in the case law of the CJEU.

## **1. Protection against abuse of successive employment relationships established for a fixed term in EU law**

Protection of workers employed on the basis of employment contracts or employment relationships established for a fixed term in EU law is regulated by Council directive 1999/70/EC of 28 June 1999 concerning the Framework agreement on fixed-term work concluded by ETUC, UNICE, and CEEP (hereafter: Directive 1999/70). The purpose of this directive is to put into effect the Framework agreement on fixed-term work concluded on 18 March 1999 between social partners at the EU level.<sup>1</sup> It is apparent that the EU legislation concerning the protection of workers employed for a fixed term is a result of social dialog at the EU level. The Framework agreement on fixed-term work concluded between a cross-industrial organization of employers and workers is annexed to Directive 1999/70.

In the reasoning to the Framework agreement on fixed-term work, social partners recognized that contracts of an indefinite duration are, and will continue to be, a general form of employment relationship between employers and workers.<sup>2</sup> They also recognized that fixed-term employment contracts respond, in certain circumstances, to the needs of both employers and workers. The Framework agreement on fixed-term work lays down minimum requirements for protection of workers employed for a fixed-term. Its purpose is to:

- a. improve the quality of fixed-term work by ensuring the application of the principle of non-discrimination; and
- b. establish a framework to prevent abuse arising from the use of successive fixed-term employment contracts or relationships.<sup>3</sup>

A “fixed-term worker” is defined as a person having an employment contract or relationship entered into directly between an employer and a worker where the end of the employment contract or relationship is determined by objective conditions such as reaching a specific date, completing a specific task, or the occurrence of a specific event. The scope of application of this Framework agreement excludes employment contracts or employment relationships concluded between an employment agency and workers for the purpose of assigning workers to perform work for the user undertaking.<sup>4</sup> The scope of application of the Framework agreement on fixed-term work includes workers in the public and private sectors, and no branch of activity is excluded from the scope of its application.

Measures to prevent abuse of successive employment contracts or employment relationships for a fixed term established between the same employer and the same

<sup>1</sup> Article 1 of the Directive 1999/70.

<sup>2</sup> However, the social partners declared that employment contracts of an indefinite duration contribute to the quality of life of the workers concerned and improve work performance.

<sup>3</sup> Clause 1 of the Framework agreement on fixed-term work.

<sup>4</sup> Protection of temporary workers (workers placed by an employment agency at the disposition of a user undertaking) is governed by the Directive of the European Parliament and of the Council 2008/104/EC of 19 November 2008 on temporary agency work.

worker are provided for by clause 5 of the Framework agreement on fixed-term work. For this purpose, Member States are obliged to adopt one or more of the following measures:

- a. objective reasons justifying renewal of such contracts or relationships;
- b. the maximum total duration of successive fixed-term employment contracts or relationships; and
- c. the number of renewals of such contracts or relationships.

It is apparent that the Framework agreement on fixed-term work confers on the Member States a wide margin of appreciation as regards its transposition into their national laws. The CJEU noted several times that “they have the choice of relying on one or more of the measures listed in Clause 5(1)(a) to (c) of the framework agreement, or on existing equivalent legal measures. In that way, Clause 5(1) of the framework agreement assigns to the Member States a general objective of preventing such abuse, while leaving to them the choice as to how to achieve it, provided that they do not compromise the objective or the practical effect of the framework agreement.”<sup>5</sup> It is noteworthy that clause 5 of this Framework agreement shall not have direct effect in the Member States. This means that measures to prevent abuse of successive fixed-term employment contracts or relationships established between the same employer and the same worker laid down by the mentioned provision may not be cited before a national court or administrative authority.

The Framework agreement on fixed-term work does not provide any specific penalties where instances of misuse have, nonetheless, been established. EU law leaves it to the Member States to adopt measures to ensure the protection of workers against abuse of successive employment relationships for a fixed term established between the same employer and the same worker. In the opinion of the CJEU, it is up to national authorities to adopt measures that are proportionate and sufficiently effective and that act as a sufficient deterrent to ensure that the measures taken pursuant to the Framework agreement are fully effective.<sup>6</sup>

Moreover, it should be born in mind that EU law does not lay down a general obligation of the Member States to provide for the conversion (alteration) of fixed-term employment contracts into contracts of indefinite duration. The CJEU determines that “if the national legislation in the public sector only, prohibits a succession of fixed-term contracts from being converted into an employment contract of indefinite duration – to be regarded as compatible with the framework agreement on fixed-term work, the domestic law of the Member State concerned must include, in that sector, another

<sup>5</sup> Judgement of the Court of Justice of the EU of 14 June 2021 in case *EV v Obras y Servicios Públicos SA, Acciona Agua SA* (C-550/19), paragraph 46, or judgement of the Court of Justice of the EU of 13 January 2022 in case *YT, ZU, AW, BY, CX, DZ, EA, FB, GC, IE, JF, KG, LH, MI, NY, PL, HD, OK v Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca – MIUR, Ufficio Scolastico Regionale per la Campania* (C-282/19), paragraph 79.

<sup>6</sup> See: Judgement of the Court of Justice of the EU of 14 June 2021 in case *EV v Obras y Servicios Públicos SA, Acciona Agua SA* (C-550/19), paragraph 82.

effective measure to prevent and, where relevant, punish the abuse of successive fixed-term contracts.”<sup>7</sup>

The Framework agreement on fixed-term work leaves it to Member States to determine under what conditions fixed-term employment contracts or employment relationships shall be regarded as successive and shall be deemed to be contracts or relationships of indefinite duration. However, according to the interpretation in the case law of the CJEU, the margin of appreciation of the Member States is not unlimited, because it cannot in any event go so far as to compromise the objective or the practical effect of the Framework agreement on fixed-term work.<sup>8</sup> In the opinion of the CJEU, “a national provision under which only fixed-term contracts that are separated by a period of time shorter than or equal to 20 working days are regarded as successive are contrary to the aim of the Framework Agreement on Fixed-term Work which is to prevent abuse of successive employment contracts or employment relationships established between the same employer and the same worker.”<sup>9</sup>

It should be noted that there is very rich case law of the CJEU relating to prevention of abuse of successive employment contracts concluded for a fixed term.<sup>10</sup> In some decisions, the CJEU takes a quite restrictive view on the renewal of employment contracts or employment relationships for a fixed term established between the same employer and the same worker. However, in other judgements, the CJEU declines to provide a clear interpretation and leaves it to national courts to evaluate the existence of abuse of successive fixed-term employment contracts or relationships established between the same contracting parties.<sup>11</sup>

### **1.1. Objective reasons justifying renewal of fixed-term employment contracts or relationships according to the CJEU**

As I have mentioned, one of the measures adopted in order to prevent abuse of successive employment contracts or employment relationships established for a fixed term between the same employer and the same worker is the introduction of the concept of objective reasons justifying the renewal of such contracts or relationships.<sup>12</sup>

<sup>7</sup> Judgement of the Court of Justice of the EU of 7 March 2018 in case *Giuseppa Santoro v Comune di Valderice and Presidenza del Consiglio dei Ministri* (C-494/14), paragraph 34, or judgement of the Court of Justice of the EU of 7 April 2022 in case *PG v Ministero della Giustizia, CSM – Consiglio Superiore della Magistratura, Presidenza del Consiglio dei Ministri* (C-236/20), paragraph 62.

<sup>8</sup> Judgement of the Court of Justice of the EU of 4 July 2006 in case *Konstantinos Adeneler and others v Ellinikos Organismos Galaktos (ELOG)* (C-212/04), paragraph 82.

<sup>9</sup> *Ibid.*, paragraph 84.

<sup>10</sup> For more detail, see: A.P. van der Mei, *Fixed-term Work; Recent Developments in the Case Law of the Court of Justice of the European Union*, “European Labour Law Journal” 2019, vol. 11, no. 1, pp. 66–89.

<sup>11</sup> For more detail, see: C. de la Porte, P. Emmenegger, *The Court of Justice of the European Union and Fixed-term Work: Putting a Brake on labour Market Dualization?*, “Journal of European Social Policy” 2017, vol. 27, no. 3, pp. 295–310.

<sup>12</sup> For more detail, see: J. Komendová, *Objektivní důvody ospravedlňující opakované uzavírání pracovních poměrů na dobu určitou* [in:] *Atypická zaměstnání – cesta k vyšší zaměstnanosti?*, eds. J. Pichrt, J. Morávek, Praha 2015, pp. 105–114.



However, the EU law does not provide any definition of such reasons. According to the settled case law of the CJEU, “the concept of ‘objective reasons’, within the meaning of clause 5(1)(a) of the Framework Agreement, must be understood as referring to precise and concrete circumstances characterizing a given activity, which are therefore capable in that particular context of justifying the use of successive fixed-term employment contracts.”<sup>13</sup> The CJEU requires that “those circumstances may result, in particular, from the specific nature of the tasks for the performance of which such contracts have been concluded and from the inherent characteristics of those tasks or, as the case may be, from pursuit of a legitimate social-policy objective of a Member State.”<sup>14</sup> The CJEU determines that “a provision, which is of a purely formal nature and does not justify specifically the use of successive fixed-term employment contracts by the presence of objective factors relating to the particular features of the activity concerned and to the conditions under which it is carried out, carries a real risk that it will result in misuse of that type of contract and, accordingly, is not compatible with the objective of the Framework Agreement and the requirement that it have practical effect.”<sup>15</sup> In addition, the CJEU noted several times that “the renewal of fixed-term employment contracts or relationships in order to cover needs which are, in fact, not temporary in nature but, on the contrary, fixed and permanent, is not justified under clause 5(1)(a) of the Framework Agreement.”<sup>16</sup>

The existence of objective reasons justifying renewal of successive employment contracts or employment relationships established for a fixed term was upheld by the CJEU in situations of a temporary need for replacement staff, provided for by national legislation (replacement of an employee on maternity leave or parental leave).<sup>17</sup> The dispute in the main proceedings concerned the establishment of thirteen employment relationships for a fixed term within a period of eleven years between the same employer and the same worker. In its judgement in this case, the CJEU did not decide whether such a number of successive employment relationships concluded for a fixed term constituted abuse and left it to the national court to assess, in the circumstances of the case in the main proceedings, whether the employment of a worker over a period of eleven years on the basis of thirteen successive fixed-term employment contracts complies with clause 5(1) of the Framework agreement on fixed-term work.<sup>18</sup>

In the opinion of the CJEU, objective reasons justifying renewal of employment relationship for fixed term may consist in university research by virtue of the nature of

<sup>13</sup> See: Judgement of the Court of Justice of the EU of 4 July 2006 in case *Konstantinos Adeneler and others v Ellinikos Organismos Galaktos (ELOG)* (C-212/04), paragraph 69.

<sup>14</sup> *Ibid.*, paragraph 70.

<sup>15</sup> *Ibid.*, paragraph 72.

<sup>16</sup> Judgement of the Court of Justice of the EU of 23 April 2009 in joined cases *Kiriaki Angelidaki and others v Organismos Nomarchiakís Autodioikísís Rethymnis* (C-378/08), *Charikleia Giannoudi v Dimos Geropotamou* (C-379/07), and *Georgios Karabousanos and Sofoklis Michopoulos v Dimos Geropotamou* (C-380/07), paragraph 103.

<sup>17</sup> See: Judgement of the Court of Justice of the EU of 26 January 2012 in case *Bianca Küçük v Land Nordrhein-Westfalen* (C 586/10), paragraph 58.

<sup>18</sup> *Ibid.*, paragraph 55.



such work. "In that regard, the frequently limited nature of the duration of a researcher's tasks is linked to the type of services he or she must perform, which consist, *inter alia*, in the analysis of specific subjects, and in the carrying out of studies and research, the results of which are published at a later stage."<sup>19</sup> Moreover, the CJEU upheld the existence of objective reasons justifying renewal of successive employment relationships for a fixed term with associate lecturers at universities who are specialists providing a professional service. In the opinion of the CJEU, such objective reasons consist in the need of an university "to entrust specialists with recognized competence who exercise a professional activity otherwise than in a university with the performance, on a part-time basis, of specific teaching tasks, so that those specialists can bring their knowledge and professional experience to the university, thus establishing a partnership between university teaching circles and professional circles."<sup>20</sup>

## **2. Regulation of successive fixed-term employment relationships in the national law of the Czech Republic**

In Czech national law, an employment relationship for a fixed term is governed by section 39 of Act no 262/2006 Coll. Labor Code, as amended (hereafter: the Labor Code). This Code prefers employment relationships of an indefinite period to employment relationships for a fixed term. Section 39(1) provides the legal presumption of an employment relationship for an indefinite period by stipulating that an employment relationship lasts for an indefinite period unless its duration has been agreed between an employer and an employee in writing.<sup>21</sup> The duration of an employment relationship may only be agreed between an employer and an employee. An employment relationship for fixed term may not be established in law by a unilateral act.

### **2.1. Measures to prevent abuse of successive employment relationships agreed between the same contracting parties**

With the objective of preventing abuse of employment relationships for a fixed term, section 39(2) of the Labor Code lays down rules for the maximum total duration of an employment relationship for a fixed term and the maximum number of their renewals between the same employer and the same employee.<sup>22</sup> The period of a fixed-term

<sup>19</sup> Judgement of the Court of Justice of the EU of 15 December 2022 in joined cases AQ, BO, CP (C40/20), AZ, BY, CX, DW, EV, FU, GJ (C173/20) v *Presidenza del Consiglio dei Ministri, Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca – MIUR, Università degli studi di Perugia*, paragraph 75.

<sup>20</sup> Judgement of the Court of Justice of the EU of 13 March 2014 in case *Antonio Márquez Samohano v Universitat Pompeu Fabra* (C-190/13), paragraph 48.

<sup>21</sup> The written form of an agreement on the duration of an employment relationship entered into force on 1 October 2023.

<sup>22</sup> For more detail, see: J. Komendová, *Implementace směrnice Rady 1999/70/ES o rámcové dohodě o pracovních poměrech na dobu určitou uzavřené mezi organizacemi UNICE CEEP a EKOS do právního*

employment relationship between the same contracting parties may not exceed three years and may be renewed no more than twice from the date of the first fixed-term employment relationship. Extension of the employment relationship for a definite period of time is also considered a renewal of the relationship. If three years have elapsed from the termination of the previous contract of employment for a definite period of time, the previous employment for a definite period of time between the same contracting parties shall not be taken into account. It is apparent that an employment relationship for a fixed term between the same contracting parties may last nine years in total (the first conclusion for maximum period of three years, and two renewals for three years). It is questionable, whether such regulation is really able to prevent abuse of employment contracts for a fixed term concluded between the same employer and the same employee.

However, the above-mentioned limitations for the maximum total duration of an employment relationship for a fixed term and the maximum number of renewals does not apply under stated conditions. First, it does not relate to an employment contract establishing a fixed-term employment relationship concluded between an employment agency and an employee in order to perform work for another employer (user undertaking). This corresponds to the minimum requirements arising from EU law, because as has been mentioned, the scope of application of the Framework agreement on fixed-term work includes only employment contracts or employment relationships concluded directly between an employer and a worker.

Second, the limitation of a maximum total duration of an employment contract for a fixed term and a maximum number of renewals of that contract relates to foreigners who are employed in the territory of the Czech Republic on the basis of a work permit. Provisions on measures to prevent the abuse of successive employment relationships for a fixed term shall not affect the provisions of special legal regulations, which assume that an employment relationship may last only for a period for which an employment permit, employee card, or blue card was issued.

Third, section 39(4) of the Labor Code enables an employer to conclude an agreement with a trade union organization or to issue an internal regulation, if there are serious operational reasons or reasons arising from the special nature of work attributable to the employer on the basis of which an employer cannot be fairly required to propose to the employee who is to perform this work the establishment of employment relationship for an indefinite period, provided that different approach is proportionate to these reasons. In this case, a written agreement between the trade union organization and an employer or an employer's internal regulation shall provide:

- a. a more detailed definition of these reasons;
- b. the rules of the employer's different approach to establishing and renewing a fixed-term employment relationship;

- c. the group of employees of the employer who will be affected by such a different approach; and
- d. the period for which the agreement is concluded.

A written agreement with a trade union organization may be replaced by an internal regulation only in the absence of a trade union organization in the employer's firm.

## **2.2. Alteration of an employment relationship for a fixed term to an employment relationship for an indefinite period**

As I have mentioned, EU law does not provide for an alteration (conversion) of an employment relationship for a fixed-term to an employment relationship for an indefinite period. Measures stipulating such an alteration fall within the scope of application of Member States. Czech national law provides for two situations in which an employment relationship concluded for a fixed-term changes into an employment relationship for indefinite period. These are:

1. an employee continues to perform his/her work after the expiry of the agreed period; and
2. the duration of an employment relationship is agreed for a fixed term contrary to limitations on the maximum total duration of an employment relationship or on the number of renewals of that relationship.

The first situation, where an employment relationship concluded for a fixed term changes into an employment relationship for an indefinite period, is regulated in section 65 (2) of the Labor Code. This provision lays down a legal presumption that if an employee continues to perform his/her work after the expiry of an agreed period and the employer is aware of this, such an employment relationship shall be deemed to change into an employment relationship for an indefinite period.

The second situation is regulated as one of the measures to prevent abuse of employment relationships agreed for a fixed term between the same contracting parties. It is provided for by section 39(5) of the Labor Code. Where an employer agrees with an employee on the duration of an employment relationship contrary to the limitations on the maximum total duration of an employment relationship or on the maximum number of renewals, and where the employee notifies the employer in writing before the expiry of the agreed period that he/she insists on being employed further by the employer, this shall imply that this is an employment relationship for an indefinite period. A motion for the determination as to whether the conditions stated by section 39(2) of the Labor Code on the maximum total duration of an employment relationship and the maximum number of renewals of that relationship have been met, can be filed within the competent court within two months from the date when the employment relationship was expected to terminate on the expiry of the agreed period. However, the Labor Code does not provide for who shall file a motion for the determination as to whether the conditions stated by section 39(2) of the Labor Code on the maximum total duration of an employment relationship and the maximum number of renewals of that relationship have been fulfilled. Moreover, the Czech

courts of higher instance (the Supreme Court and the Constitutional Court) provide different interpretations as to whether it is the employee who shall file such a motion after notifying the employer in writing before the expiry of the agreed period that he/she insists on being further employed by the employer, or whether it is the employer who shall file such a motion after receiving written notification from the employee.<sup>23</sup>

## Conclusions

The purpose of EU law is, in particular, to prevent abuse of successive fixed-term employment contracts or employment relationships established between the same employer and the same worker. The rules concerning the employment relationship for a fixed term are left to national laws of the Member States. With the objective of achieving the mentioned purpose, the Member States are obliged to adopt one or more of measures given in clause 5 of the Framework agreement on fixed-term work that comprise objective reasons justifying reestablishment renewal of employment contracts or employment relationships for a fixed term, the maximum total duration of such employment contracts or employment relationships, and the number of times they may be renewed. The measure discussed most frequently with regard to preventing abuse of successive employment contracts or employment relationships for a fixed term consists in the notion of objective reasons justifying renewal of such contracts or relationships, because EU law does not define this concept and does not provide any examples of such reasons. The CJEU interprets the notion of objective reasons justifying renewal of employment contracts or employment relationships for a fixed term with respect to the purpose of the Framework agreement on fixed-term work. In its opinion, objective reasons may consist in: a temporary need to replace permanent staff (because of maternity and parental leave or paid sick leave), the nature of university research (the analysis of specific subjects, carrying out of studies and research), or the nature of specific teaching tasks at university performed by an external expert. However, the national provision of a purely formal nature stipulating the establishment of an employment contract for a fixed term without any specification, presenting objective factors relating to the particular features of the activity concerned and to the conditions under which it is carried out, is not in compliance with EU law. As I have mentioned throughout this article, EU law does not provide for specific sanctions that may be imposed on employers for abuse of successive employment contracts or employment relationships for a fixed term. According to the settled case law of the CJEU, national authorities shall adopt measures that are not only proportionate, but also sufficiently effective and act as a sufficient deterrent to ensure that the provisions adopted pursuant to the Framework agreement on fixed term work are fully effective. Moreover, EU law does not provide for the alteration (conversion) of an employment

---

<sup>23</sup> For more detail, see: J. Komendová, R. Zapletal, *Podmínky realizace zákonné přeměny pracovního poměru na dobu určitou ve světle judikatury*, "Právní rozhledy" 2021, roč. 29, č. 18, pp. 628–634.

relationship established for a fixed term to an employment relationship for an indefinite period.

Czech national law prefers employment relationships for an indefinite period to employment relationships for a fixed term. The employment relationship for a fixed term may only be established on the basis of a written agreement concluded between an employer and an employee. Employment relationships concluded for a fixed term between the same employer and the same employee are subject to limitations laid down by Council Directive 1999/70. The Czech legislator has implemented all three measures provided for in clause 5(1) of the Framework agreement on fixed-term work to prevent abuse of successive fixed-term employment relationships. The maximum total duration of an employment relationship for a fixed term may not exceed three years from the date of establishment of this employment relationship. The employment relationship for a fixed term concluded between the same contracting parties may be renewed twice. However, the limitations mentioned concerning the maximum total duration of an employment relationship for a fixed term and the number of renewals of the relationship between the same employer and the same employee are subject to certain exceptions. In particular, many employers use the possibility of concluding a written agreement with a trade union organization or of adopting internal regulations stipulating serious operational reasons or reasons arising from the special nature of work attributable to the employer, on the basis of which an employer cannot be fairly required to propose to the employee who is to perform this work the establishment of an employment relationship for an indefinite period, provided that this different approach is proportionate to the reasons given.

## Literature

- Komendová J., *Implementace směrnice Rady 1999/70/ES o rámcové dohodě o pracovních poměrech na dobu určitou uzavřené mezi organizacemi UNICE CEEP a EKOS do právního řádu České republiky* [in:] *Interakce českého a evropského práva*, eds. D. Czudek, J. Kotásek, J. Neckář, Brno 2009.
- Komendová J., *Objektivní důvody ospravedlňující opakované uzavírání pracovních poměrů na dobu určitou* [in:] *Atypická zaměstnání – cesta k vyšší zaměstnanosti?*, eds. J. Pichrt, J. Morávek, Praha 2015.
- Komendová J., Zapletal R., *Podmínky realizace zákonné přeměny pracovního poměru na dobu určitou ve světle judikatury*, "Právní rozhledy" 2021, roč. 29, č. 18.
- van der Mei A.P., *Fixed-term Work; Recent Developments in the Case Law of the Court of Justice of the European Union*, "European Labour Law Journal" 2019, vol. 11, no. 1.
- de la Porte C., Emmenegger P., *The Court of Justice of the European Union and Fixed-term Work: Putting a Brake on labour Market Dualization?*, "Journal of European Social Policy" 2017, vol. 27, no. 3.

## Summary

*Jana Komendová*

### **Successive Fixed-term Employment Relationships Concluded between the Same Employer and the Same Employee: Limitations Set by EU Law**

Fixed-term employment relationships are considered as one of the flexible types of employment. However, successive employment relationships for a fixed term concluded between the same employer and the same employee should not be abused for the purpose of excluding the protection of an employee related to the termination of an employment relationship. This article discusses protection against the abuse of successive employment relationships concluded for fixed term. The first part analyzes minimum requirements for the protection of workers arising from EU law. Particular attention is paid to objective reasons justifying the renewal of successive employment relationships concluded for a fixed term between the same employer and the same worker, and the interpretation of this concept in the case law of the CJEU. The second part evaluates the legislation of the Czech Republic adopted with the purpose of implementing EU law on this issue.

**Keywords:** abuse, employment contract, fixed-term employment relationship, objective reasons, renewal.

## Streszczenie

*Jana Komendová*

### **Kolejne umowy o pracę na czas określony zawierane między tym samym pracodawcą a tym samym pracownikiem – ograniczenia określone w prawie UE**

Umowy o pracę na czas określony są uważane za jeden z elastycznych typów zatrudnienia. Jednakże kolejne umowy o pracę na czas określony zawierane między tym samym pracodawcą a tym samym pracownikiem nie powinny być nadużywane w celu wyłączenia ochrony pracownika związanej z rozwiązaniem stosunku pracy. Niniejszy artykuł jest poświęcony ochronie przed nadużywaniem kolejnych umów o pracę na czas określony. W pierwszej części opracowania zostały przedstawione minimalne wymagania dotyczące ochrony pracowników wynikające z prawa UE. Szczególną uwagę poświęcono obiektywnym powodom uzasadniającym odnawianie kolejnych umów o pracę na czas określony zawieranych między tym samym pracodawcą a tym samym pracownikiem oraz interpretacji tego pojęcia w orzecznictwie TSUE. W drugiej części dokonano oceny ustawodawstwa Republiki Czeskiej, przyjętego w celu wdrożenia prawa unijnego dotyczącego tej kwestii.

**Słowa kluczowe:** nadużycie, umowa o pracę, umowa o pracę na czas określony, obiektywna przyczyna, odnowienie.

## **Czeskie stosunki oparte na porozumieniach o pracy świadczonej poza stosunkiem pracy jako elastyczne formy zatrudnienia w świetle ochrony pracownika**

### **Wprowadzenie**

W Czechach, podobnie jak w innych państwach, coraz częściej słysząc głosy, że potrzebne jest uelastycznienie regulacji prawnopracowniczych oraz wprowadzenie nowych elastycznych form zatrudnienia, które mają umożliwić bardziej efektywne funkcjonowanie relacji pomiędzy pracodawcami i pracownikami, np. z punktu widzenia zarządzania pracownikami i rozwiązywania stosunku pracy<sup>1</sup>, warunków wykonywania i organizacji pracy (z zastosowaniem nowych technologii komunikacyjnych itp.) czy godzenia życia zawodowego z rodzinnym.

Aczkolwiek wspomniane rozważania i starania ogólnie można uznać za zasadne, to z debaty o możliwych rozwiązaniach na danym polu nie wolno wykluczyć perspektywy ochrony pracowników, wywodzącej się z ich realnie słabszej pozycji wobec pracodawcy i pozostającej nadal główną funkcją prawa pracy.

W Republice Czeskiej jako elastyczne formy zatrudnienia postrzegane są także relacje prawne wynikające z zawarcia jednego z dwóch porozumień o pracy świadczonej poza stosunkiem pracy (*dohody o pracích konaných mimo pracovní poměr*), czyli porozumienie o wykonaniu pracy (*dohoda o provedení práce*) oraz porozumienie o czynności pracowniczej (*dohoda o pracovní činnosti*).

Relacje prawne powstające na podstawie tych porozumień stanowią czeski unikat na skalę europejską, a prawdopodobnie nawet światową, gdyż (o ile mi wiadomo) ich właściwy odpowiednik istnieje nadal wyłącznie w słowackim porządku prawnym, co ma związek z pierwotnym uregulowaniem przedmiotowych relacji w czasach Czecho-słowackiej Republiki Socjalistycznej – w roku 1966.

Nie chodzi więc bynajmniej o nowo wprowadzone formy zatrudnienia, co jednak nie przesądza o ich bezproblemowej i w pełni ustalonej pozycji wśród czeskich regulacji prawnopracowniczych. Również częste zmiany przedmiotowych przepisów, które

---

<sup>1</sup> W Czechach rozwiązuje się stosunek pracy, a nie umowę o pracę.

nierz dotyczyły także podstawowych elementów konstrukcji wykorzystania porozumień, budząc nieustające wątpliwości co do koncepcyjności i zasadności ich regulacji, zwłaszcza z punktu widzenia ochrony pracownika.

Zdaniem autora wątpliwości te nasiliły się jeszcze po ostatniej serii zmian w roku 2023, przyjętych w szczególności w celu wdrożenia wymogów dwóch dyrektyw Unii Europejskiej – dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1152 z dnia 20 czerwca 2019 r. w sprawie przejrzystych i przewidywalnych warunków pracy w Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE L 186 z 11.07.2019, s. 105; dalej: dyrektywa UE o przewidywalnych warunkach pracy) oraz dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1158 z dnia 20 czerwca 2019 r. w sprawie równowagi między życiem zawodowym a prywatnym rodziców i opiekunów oraz uchylającej dyrektywę Rady 2010/18/UE (Dz. Urz. UE L 188 z 12.07.2019, s. 79; dalej: dyrektywa UE o godzeniu życia zawodowego i prywatnego).

Celem artykułu jest przedstawienie polskim czytelnikom podstawowych elementów czeskiej regulacji prawnopracowniczej dotyczącej stosunków prawnych opartych na porozumieniach o pracy świadczonej poza stosunkiem pracy (włącznie z ich genezą) oraz przeprowadzenie analizy zmierzającej do odpowiedzi na pytanie, czy w swojej aktualnej postaci (po nowelizacji z roku 2023) przedmiotowa regulacja utrzymuje rozsądny poziom ochrony pracowników. Inne (choć nie mniej istotne) powiązane zagadnienia, takie jak uczestnictwo osób świadczących pracę na podstawie danych porozumień w systemach ubezpieczeń społecznych i idące za tym oskładkowanie tych relacji, nie będą w niniejszym opracowaniu szczegółowo poruszane.

## **1. Relacje prawne oparte na porozumieniach o pracy świadczonej poza stosunkiem pracy i ich znaczenie w czeskim prawie pracy**

Relacje prawne powstałe przy zawarciu porozumienia o wykonaniu pracy oraz porozumienia o czynności pracowniczej, uregulowane zwłaszcza w dziale trzecim, § 74–78a ustawy nr 262/2006 Sb., *zákoník práce (kodeks pracy)*, ze zm. (dalej: ZP lub *zákoník práce*), należą wraz ze stosunkiem pracy (*pracovní poměr*) do grupy trzech podstawowych stosunków prawnopracowniczych (*základní pracovněprávní vztahy*) zawieranych pomiędzy pracodawcą i pracownikiem, w ramach których może się odbywać w Czechach świadczenie pracy zależnej (*závislá práce*), czyli pracy predeterminującej przedmiot czeskiego prawa pracy oraz stosunków prawnopracowniczych, która została zdefiniowana w § 2 ust. 1 ZP jako praca wykonywana osobiście w relacji zwierzchnictwa pracodawcy i podporządkowania pracownika, w imieniu pracodawcy oraz według jego poleceń.

Zgodnie z § 3 ZP praca zależna może być wykonywana wyłącznie w ramach podstawowego stosunku prawnopracowniczego, jeżeli nie została uregulowana w przepisach szczególnych (chodzi tu zwłaszcza o przepisy dotyczące stosunków służbowych), co prowadzi do wniosku, że podstawowego stosunku prawnopracowniczego nie można zastąpić innym stosunkiem, np. cywilnoprawnym, jeśli przedmiotem danej relacji



jest świadczenie czynności napotykaającej wszystkie wyżej wymienione cechy pracy podległej<sup>2</sup>.

Wybór dotyczący zawarcia umowy o pracę bądź jednego z przedmiotowych porozumień jest następnie uwarunkowany przede wszystkim zakresem i nasileniem zaplanowanej, podporządkowanej współpracy między stronami. W przypadku relacji opartych na porozumieniach powinna się ona bowiem zmieścić we wskazanych ograniczających limitach maksymalnego zakresu czasu wykonywania pracy. Są one rozliczane albo w ciągu roku kalendarzowego – do 300 godzin we wszystkich relacjach bazujących na porozumieniach o wykonaniu pracy zawartych w ciągu roku między tymi samymi stronami<sup>3</sup>, albo w skali tygodnia – do połowy standardowego tygodniowego wymiaru czasu pracy (40 godzin<sup>4</sup>) w ramach jednej relacji opartej na porozumieniu o czynności pracowniczej, czyli ogólnie aż 20 godzin tygodniowo, dodatkowo nierozliczanych pojedynczo za każdy tydzień, ale przeciętnie za cały okres trwania stosunku, jednak nie więcej niż za okres 52 tygodni<sup>5</sup>.

Ustawodawca czeski sformułował zarazem w § 74 ust. 1 ZP regułę, a raczej proklamację, zgodnie z którą pracodawca powinien zapewniać wykonywanie swoich zadań przede wszystkim przy pomocy pracowników pozostających w stosunkach pracy. Proklamacyjny charakter tej normy prawnej wywodzi się z jej ogólnikowej konstrukcji oraz niedoskonałej istoty (*lex imperfecta*), gdyż ustawodawca nie wprowadził żadnej sankcji przewidzianej na wypadek postępowania pracodawcy nadużywającego porozumień o pracy świadczonej poza stosunkiem pracy. W przypadku pracy nieprzekraczającej wyżej wskazanych limitów czasowych wybór zawarcia umowy o pracę bądź jednego z porozumień należy więc w istocie do stron.

Niemniej jednak, bazując na wspomnianej proklamacji, jak również uwzględniając limity czasowe zakresu pracy, w doktrynie stale utrzymuje się, że przedmiotowe relacje mają w porównaniu do stosunku pracy charakter jedynie dodatkowy czy uzupełniający – z punktu widzenia zakresu i nasilenia współpracy, źródła dochodu pracownika itp.<sup>6</sup>, co jednak w praktyce nie zawsze okazuje się zgodne z prawdą.

Jeżeli spojrzymy z prawnopracowniczej perspektywy<sup>7</sup> na główne powody przemawiające za wyborem jednego z porozumień o pracy świadczonej poza stosunkiem

<sup>2</sup> Potwierdza to np. orzeczenie Najwyższego Sądu Administracyjnego (*Nejvyšší správní soud*) z dnia 30 marca 2022 r., 8 Ads 9/2020.

<sup>3</sup> Zob. § 75 ust. 1 i 2 ZP.

<sup>4</sup> Zob. § 79 ZP.

<sup>5</sup> Zob. § 76 ust. 2 i 3 ZP.

<sup>6</sup> Zob. np. M. Bělina *et al.*, *Pracovní právo* [Prawo pracy], 7. wyd., Praha 2017, s. 352 czy V. Kadlubiec, *Komentář k § 74 ZP* [Komentarz do § 74 ZP] [w:] *Zákoník práce s podrobným praktickým výkladem pro širokou veřejnost* [Kodeks pracy ze szczegółową praktyczną interpretacją dla szerokiego kręgu odbiorców], edit. J. Stránský *et al.*, Praha 2021, s. 341.

<sup>7</sup> Czyli z celowym pominięciem regulacji prawnej dotyczącej uczestnictwa pracowników w systemach ubezpieczeń społecznych oraz ubezpieczenia zdrowotnego i idącego za tym oskładkowania relacji opartych na porozumieniach, która stanowi specjalny (i z punktu widzenia kosztów zatrudnienia znacznie bardziej przychylny) reżim prawny, zwłaszcza wobec relacji powstałych na podstawie porozumienia o wykonaniu pracy, co zasadniczo wpływa na ich dużą popularność.

pracy, należy wskazać przede wszystkim charakter prawny tych podstawowych stosunków prawnopracowniczych, który w porównaniu ze stosunkiem pracy trzeba określić jako znacznie bardziej elastyczny (zwłaszcza z punktu widzenia pracodawcy), a zarazem znacznie mniej chroniony, stabilny czy pewny (przede wszystkim z perspektywy pracownika). Wskazana istota prawna omawianych relacji wywodzi się przede wszystkim z rozwiązania zawartego w § 77 ust. 2 ZP. Zgodnie z tym przepisem w odniesieniu do relacji powstałych na podstawie porozumień o pracy świadczonej poza stosunkiem pracy stosuje się wprawdzie subsydiarnie przepisy prawne normujące stosunek pracy, jednak z wyjątkiem obszarów regulacji, które zostały wprost wykluczone, jak np. regulacja należności z tytułu podróży służbowej albo regulacja wynagradzania za pracę (z wyjątkiem wynagrodzenia minimalnego<sup>8</sup>, równego traktowania w zakresie wynagradzania<sup>9</sup> oraz niektórych dodatków<sup>10</sup>), jak również (lub raczej przede wszystkim) regulacja rozwiązania i ustania stosunku pracy (włącznie z odprawami), którą ustawodawca zastąpił znacznie mniej ochronną specjalną regulacją. Za elastycznym i niechronionym charakterem relacji opartych na porozumieniach silnie przemawia również ich możliwe zastosowanie jako tzw. *zero hours contracts* (zob. dalej).

W efekcie więc opisane rozwiązania w porównaniu do stosunku pracy znacznie rozszerzają zakres możliwego uregulowania treści nawiązywanej relacji przy pomocy wzajemnych uzgodnień pracownika i pracodawcy, ale zarazem w dużym stopniu obniżają też ustawowo gwarantowany standard ochrony pracownika.

## **2. Warunki stosowania porozumień o pracy świadczonej poza stosunkiem pracy – krótki ekskurs historyczny oraz stan obecny**

W celu przedstawienia źródeł obecnej postaci regulacji odnoszącej się do porozumień o pracy świadczonej poza stosunkiem pracy warto podjąć krótki ekskurs historyczny w materii ustanowionych ograniczeń ich zastosowania, aktualnie ujętych zwłaszcza w ogólnej i mało istotnej proklamacji o „pierwszeństwie stosunku pracy” oraz we wspominanych czasowych limitach zakresu wykonywania pracy. Stan ten znacznie odbiega od warunków określonych we wcześniejszych wersjach przedmiotowej regulacji, zawartej pierwotnie w § 232 i nn. ustawy nr 65/1965 Sb., zákoník práce (*kodeks pracy*), ze zm. (dalej: ZP 1965), która weszła w życie dnia 1 stycznia 1966 r. i która została na początku 2007 r. zastąpiona przez ZP.

Porozumienia o pracy świadczonej poza stosunkiem pracy zostały wprowadzone do czeskosłowackiego prawa pracy jako swoiste prawnopracownicze zastępstwo za umowy o dzieło i umowy-zlecenia, usunięte wtedy z prawa cywilnego jako niepożądane przejawy „postrzegania pracy jako towaru w ujęciu burżuazyjnym”<sup>11</sup>. Oprócz tego

<sup>8</sup> Zob. § 111 ZP.

<sup>9</sup> Zob. § 110 ZP.

<sup>10</sup> Zob. § 138 ZP.

<sup>11</sup> Zob. L. Vojáček, K. Schelle, J. Tauchen, *Vývoj soukromého práva na území českých zemí. II. díl* [Ewolu-

unormowanie porozumień było uzasadniane również celami praktycznymi, związanymi z dążeniem do zwiększenia wydajności czechosłowackiej gospodarki, która borykała się z niedoborem siły roboczej i innymi problemami<sup>12</sup>.

Przedmiotowe relacje były od początku postrzegane jako znacznie mniej chroniące osoby pracujące, a zarazem jako bardziej elastyczne formy zatrudnienia o charakterze uzupełniającym względem stosunku pracy, który obowiązujące wtedy przepisy prawne wyrażały również poprzez wskazanie specjalnych wymogów warunkujących zawarcie porozumień figurujących w różnej postaci w ZP 1965 aż do jego uchylenia pod koniec 2006 r.

Pierwotna wersja regulacji umożliwiała np. zakładom pracy (*socialistická organizace*; w dzisiejszym rozumieniu – pracodawcy) zawieranie porozumień wyłącznie wtedy, jeżeli było to konieczne ze względu na usprawnienie realizacji zadań przez zakład, zwiększanie jakości usług na rzecz obywateli lub umożliwienie większego udziału w pracy społecznej obywatelom, którzy ze względu na stan zdrowia, zaawansowany wiek lub wychowywanie dzieci nie mogli pracować w ramach stosunku pracy<sup>13</sup>. Ponadto porozumienia o czynności pracowniczej mogły być zawierane wyłącznie w celu realizacji pracy, której wykonywanie w ramach stosunku pracy byłoby ze względu na jej zakres niecelowe i niegospodarne pod kątem organizacji pracy i zarządzania gospodarczego. Z kolei porozumienie o wykonaniu pracy miało służyć wyłącznie do wykonania wyjątkowego i konkretnego zadania służbowego, które nie mogło zostać zrealizowane przez pracowników zakładu w ramach ich obowiązków wynikających ze stosunku pracy, lub jeżeli wymagał tego charakter zadań zakładu<sup>14</sup>.

Przepisy akcentowały więc wyjątkowy i uzupełniający charakter relacji opartych na porozumieniach, uwarunkowany wskazanymi wytycznymi, które były ukierunkowane zwłaszcza na aspekty organizacyjne oraz ekonomiczne bądź szczególne okoliczności (zadania) po stronie zakładu pracy lub po stronie pracownika<sup>15</sup>. Podobnie również ostatnia wersja unormowania danych ograniczeń, obowiązująca do końca 2006 r., wskazywała na wyjątkowy charakter porozumień o pracy świadczonej poza stosunkiem pracy, które mogły być zawierane wyłącznie w celu wykonania pracy, której regularne świadczenie nie mogło być zapewnione przez pracodawcę w ramach z góry ustalonego rozkładu czasu pracy w taki sposób, aby zarządzanie pracą, monitorowanie jej wykonywania oraz kontrola przestrzegania czasu pracy były skuteczne i gospodarne, bądź pracy, której świadczenie w ramach stosunku pracy byłoby niepraktyczne

cja prawa prywatnego na ziemiach czeskich. Część II], Brno 2012, s. 891 czy P. Podrazil, *Ratio legis u dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr v historickoprávních souvislostech* [Ratio legis w porozumieniach o pracy świadczonej poza stosunkiem pracy w kontekście historycznoprawnym], „Právník” 2023, roč. 162, č. 1, s. 27.

<sup>12</sup> Zob. J. Machala, *Vývoj právní úpravy dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr* [Ewolucja regulacji porozumień o pracy świadczonej poza stosunkiem pracy], „Právněhistorické studie” 2022, roč. 52, č. 3, s. 178.

<sup>13</sup> Zob. § 232 ust. 1 ZP 1965 w brzmieniu obowiązującym do 31 grudnia 1969 r.

<sup>14</sup> Zob. § 232 ust. 2 ZP 1965 w brzmieniu obowiązującym do 31 grudnia 1969 r.

<sup>15</sup> Sytuacja pracownika (jego stan zdrowia itp.) była uwzględniana do 30 czerwca 1975 r. – zob. § 232 ZP 1965 w brzmieniu obowiązującym od 1 lipca 1975 r.

lub niegospodarne dla pracodawcy z innych powodów z punktu widzenia interesu społecznego<sup>16</sup>.

Nadużycie porozumień o pracy świadczonej poza stosunkiem pracy, czyli (również) ich zawarcie w sytuacji niespełniającej wskazanych uwarunkowań, było traktowane jako wykroczenie z możliwością nałożenia kary grzywny<sup>17</sup> aż do końca 2006 r., gdy następnie ZP zastąpił konkretne uwarunkowania wspomnianą ogólną proklamacją.

Jeżeli zaś chodzi o limity zakresu pracy wykonywanej na podstawie porozumień, to pierwotna regulacja nie ustanawiała konkretnych granic czasowych, co zwłaszcza w przypadku relacji opartych na porozumieniach o czynności pracowniczej stanowiło czasami problem związany z ich odróżnianiem od stosunku pracy<sup>18</sup>.

Pierwsze konkretne limity czasowe dotyczące relacji opartych na porozumieniach o czynności pracowniczej pojawiły się w regulacji prawnej na początku lipca 1975 r., gdy do § 232 ust. 2 ZP 1965 wprowadzono regułę ogólną podobną do aktualnego stanu rzeczy, zgodnie z którą przeciętny czas faktycznego wykonywania pracy nie powinien przekraczać połowy standardowego tygodniowego wymiaru czasu pracy. W podobnej postaci z różnymi odstępstwami (dotyczącymi np. prac sezonowych, gdzie limitem był pełny standardowy tygodniowy wymiar czasu pracy<sup>19</sup>) limity te przetrwały aż do końca 2006 r., zaś w ZP funkcjonują do dziś, jednak z aktualnych przepisów usunięto wszystkie wyjątki od ogólnej granicy połowy standardowego wymiaru czasu pracy.

Z kolei porozumienia o wykonaniu pracy już przy uwzględnieniu wyżej wskazanych uwarunkowań pierwotnie nie miały służyć do regularnego świadczenia rodzajowo określonej pracy, ale do wykonania wyjątkowego i konkretnie sprecyzowanego zadania pracowniczego, określonego poprzez jego wynik<sup>20</sup> (przygotowanie recenzji, tłumaczenie tekstu), co zbliżało je do umowy o dzieło i z istoty miało ograniczać czasowy zakres czynności pracownika. Po części nieskuteczność tego „jakościowego” ograniczenia<sup>21</sup>, jak również jego czasami pojawiająca się wykładnia, która uznawała za możliwy przedmiot danego stosunku także „wykonywanie okazjonalnych czy sporadycznych zadań roboczych”<sup>22</sup>, które trudno było odróżnić od jednorazowego zadania, doprowadziły na początku roku 1989 do wprowadzenia limitu czasowego wykonywania pracy w zakresie 100 godzin w ciągu roku kalendarzowego (już wtedy liczonego łącznie we wszystkich relacjach opartych na porozumieniach o wykonaniu pracy zawartych między tymi samymi stronami)<sup>23</sup>.

Na początku 2007 r., czyli wraz z wejściem w życie ZP, limit zakresu godzin pracy świadczonej na podstawie porozumienia o wykonaniu pracy został podwyższony do

<sup>16</sup> Zob. § 232 ZP 1965 w brzmieniu obowiązującym od 1 stycznia 2001 do 31 grudnia 2006 r.

<sup>17</sup> Zob. np. § 270a 1965 w brzmieniu obowiązującym od 1 stycznia 2001 do 31 grudnia 1988 r.

<sup>18</sup> Zob. K. Witz *et al.*, *Československé pracovní právo* [Czechosłowackie prawo pracy], Praha 1967, s. 385.

<sup>19</sup> Zob. § 232 ust. 2 ZP 1965 w brzmieniu obowiązującym od 1 lipca 1975 do 31 grudnia 1988 r.

<sup>20</sup> Zob. § 232 ust. 3 ZP 1965 w brzmieniu obowiązującym od 1 lipca 1975 do 31 grudnia 1988 r.

<sup>21</sup> Por. również J. Machala, *Vývoj právní úpravy dohod...*

<sup>22</sup> Zob. np. J. Kovařík, *Pracovní právo ČSSR* [Prawo pracy Czechosłowackiej Republiki Socjalistycznej], Praha 1966, s. 149.

<sup>23</sup> Zob. § 236 ust. 1 ZP 1965 w brzmieniu obowiązującym od 1 stycznia 1989 do 31 grudnia 2006 r.

150 godzin w ciągu roku kalendarzowego, przy czym przedmiotowe porozumienie przestało być ostatecznie definiowane poprzez jednorazowe zadanie robocze<sup>24</sup>. Od tego czasu istotnym elementem odróżniającym ten rodzaj porozumienia od porozumienia o czynności pracowniczej pozostaje wyłącznie mniejszy zakres wykonywanych prac, który w 2012 r. został po raz kolejny podwyższony, tym razem do 300 godzin w ciągu roku kalendarzowego<sup>25</sup>.

Ustawodawca czeski zdecydował się więc (nawet po ponownym wprowadzeniu umów o dzieło i umów-zleceń do czeskiego prawa cywilnego z początkiem 1992 r.<sup>26</sup>) zachować przedmiotowe elastyczne i niechronione formy zatrudnienia, co w uzasadnieniu włączenia ich regulacji do ZP projektodawcy tej ustawy wyjaśniali jedynie bardzo ogólnikowymi stwierdzeniami, wskazującymi na istnienie potrzeby „wykonywania pracy na małą skalę, mającej cechy pracy zależnej”, dla której „wydaje się niepraktyczne i formalnie bardzo trudne” powszechne stosowanie przepisów o stosunku pracy, czy też odwołaniem się do „powszechnego stosowania porozumień w praktyce”<sup>27</sup>. W kwestii ograniczeń dotyczących zawierania porozumień ustawodawca z jednej strony zrezygnował z unormowania wcześniej ustalonych konkretnych wytycznych warunkujących ich zastosowanie i odzwierciedlających ich uzupełniający i wyjątkowy charakter, z drugiej zaś określił limity czasowe zakresu pracy świadczonej na podstawie porozumień, a później je stopniowo podwyższał (zwłaszcza w przypadku porozumień o wykonaniu pracy) aż do wytyczenia ich aktualnych „szerokich granic”.

Dokładna liczba osób wykonujących pracę na podstawie porozumień o pracy świadczonej poza stosunkiem pracy nie jest znana, gdyż jedynym istotnym źródłem informacji na ten temat pozostają obecnie<sup>28</sup> dane statystyczne publikowane przez Czeski Urząd Statystyczny (*Český statistický úřad*; dalej: ČSÚ) na podstawie badań kwestionariuszowych przeprowadzanych wśród pracodawców. Wynika z nich, że w pierwszym kwartale 2024 r. ok. 1 078 048 osób wykonywało pracę na podstawie porozumienia o wykonaniu pracy, a ok. 200 562 osób na podstawie porozumienia o czynności pracowniczej<sup>29</sup>, co (nawet z uwzględnieniem niedokładności prezentowanych danych) wskazuje na dużą popularność omawianych relacji pracowniczych, zwłaszcza tych opartych na porozumieniu o wykonaniu pracy. Dla porównania, ČSÚ w tym samym

<sup>24</sup> Zob. § 75 ZP w brzmieniu obowiązującym do 31 grudnia 2011 r. M. Součková, *Komentář k § 75 ZP* [Komentarz do § 75 ZP] [w:] *Zákoník práce. Komentář* [Kodeks pracy. Komentarz], edit. M. Bělina, Praha 2008, s. 296.

<sup>25</sup> Zob. § 75 ZP w brzmieniu obowiązującym od 1 stycznia 2012 r.

<sup>26</sup> Zob. § 724 i nn. oraz § 631 i nn. ustawy nr 40/1964 Sb., občanský zákoník [kodeks cywilny] w brzmieniu obowiązującym od 1 stycznia 1992 r.

<sup>27</sup> Uzasadnienie projektu ZP, druk sejmowy nr 1153, s. 214–215, <https://www.psp.cz> [dostęp: 30.06.2024].

<sup>28</sup> Od 1 lipca 2024 r. został wprowadzony obowiązek zgłaszania wszystkich relacji opartych na porozumieniach o wykonaniu pracy do zakładu ubezpieczeń społecznych (*správa sociálního zabezpečení*) – zob. § 93 ustawy nr 187/2006 Sb., o nemocenském pojištění (o ubezpieczeniu chorobowym), ze zm.

<sup>29</sup> Český statistický úřad [Czeski Urząd Statystyczny], *Osoby pracující na dohody o pracích konaných mimo pracovní poměr* [Osoby pracujące na podstawie porozumień o pracy świadczonej poza stosunkiem pracy], <https://csu.gov.cz/produkty/osoby-pracujici-na-dohody-o-pracich-konanych-mimo-pracovni-pomer> [dostęp: 30.06.2024].

okresie odnotował łącznie 4 234 300 osób pozostających w stosunku pracy, służby lub członkostwa (gdzie członkostwo obejmuje również stosunek prawnopracowniczy)<sup>30</sup>.

Wskazane statystyki nie pozwalają jednak na ocenę zawieranych relacji opartych na porozumieniach pod względem realnie uzgadnianych warunków współpracy pracodawców i pracowników (zwłaszcza pod kątem jej zakresu, nasilenia czy regularności), która już przy uwzględnieniu szeroko ujętych limitów czasowych w poszczególnych wypadkach zasadniczo się różni – z jednej strony zdarzają się porozumienia (w szczególności o wykonaniu pracy), które w przybliżeniu do swojego pierwotnego przeznaczenia służą wykonywaniu krótkotrwałych czy okazjonalnych podporządkowanych czynności (dniówki, doraźna pomoc itp.), a z drugiej strony istnieje również niemało stosunków opartych na porozumieniach, w ramach których realizowana jest długotrwała i intensywna podporządkowana współpraca stron, zbliżona do „klasycznego” stosunku pracy, np. w przypadku stosunku pracy bazującym na porozumieniu o wykonaniu pracy zawartym na okres 2 miesięcy, w ramach którego pracownik świadczy pracę zależną na rzecz pracodawcy w zakresie 150 godzin miesięcznie, lub w przypadku długotrwałego stosunku pracy na podstawie porozumienia o czynności pracowniczej, w ramach którego pracownik regularnie pracuje 20 godzin tygodniowo, czyli „na pół etatu”.

### **3. Podstawowe przyczyny niechronionego charakteru relacji opartych na porozumieniach o pracy świadczonej poza stosunkiem pracy w świetle aktualnej regulacji prawnopracowniczej**

Wydaje się oczywiste, że wyżej wspomniane różnorodne rodzaje współpracy między stronami trudno jest z prawnego punktu widzenia „mierzyć tą samą miarą” przy pomocy powszechnie stosowanych przepisów, które nie odzwierciedlają różnego zakresu zależności (osobistej, gospodarczej itp.) pracownika od pracodawcy. Pomimo tego ustawodawca czeski obiera właśnie drogę rozwiązań ogólnych, które, osadzone w realiach istniejących stosunków opartych na analizowanych porozumieniach, siłą rzeczy są postrzegane wobec części tych relacji jako znacząco przesadzone, a wobec innej ich grupy jako zbyt luźne, zwłaszcza w kontekście rozsądnego poziomu gwarantowanej ochrony pracowników.

Podobnie wybrzmiewa niestety również wspomniana we wprowadzeniu obszerniejsza nowelizacja przepisów dotyczących relacji opartych na omawianych porozumieniach (ustawa nowelizująca nr 281/2023 Sb.; dalej: nowelizacja ZP 2023), wprowadzona głównie w celu wdrożenia wymogów dyrektywy UE o przewidywalnych warunkach pracy oraz (w mniejszym stopniu) dyrektywy UE o godzeniu życia zawodowego i prywatnego, która weszła w życie w dniu 1 października 2023 r.

<sup>30</sup> Český statistický úřad, *Průměrný evidenční počet zaměstnanců a průměrné hrubé měsíční mzdy (fyzické osoby)* [Przeciętna liczba zarejestrowanych pracowników i przeciętne miesięczne wynagrodzenie brutto (osoby fizyczne)], <https://www.czso.cz> [dostęp: 30.06.2024].



Stosunkowo zasadniczą zmianą było wprowadzenie nowego (wcześniej wobec porozumień niestosowanego) powszechnego obowiązku pisemnego sporządzenia rozkładu czasu pracy przez pracodawcę i jego przekazania pracownikowi nie później niż 3 dni przed rozpoczęciem zmiany lub okresu, na który rozplanowano czas pracy, chyba że pracodawca uzgodnił z pracownikiem inny okres zapoznawczy<sup>31</sup>. Ponadto doszło do uchylenia pewnych wyjątków ze stosowania przepisów o stosunku pracy – do relacji opartych na porozumieniach po nowelizacji ma np. zastosowanie regulacja dotycząca czasu pracy i okresów odpoczynku<sup>32</sup>. Stosuje się tu również odpowiednio przepisy odnoszące się do rekompensaty (dodatku lub czasu wolnego) za pracę w nocy, w święta, w sobotę i w niedzielę oraz za pracę w trudnych warunkach<sup>33</sup>. Od początku 2024 r. osoby wykonujące pracę na podstawie analizowanych tu porozumień mają także przy spełnieniu określonych warunków prawo do urlopu wypoczynkowego<sup>34</sup>.

Ponadto warto wspomnieć o wprowadzeniu szczególnej regulacji dotyczącej informowania pracowników o treści relacji opartej na porozumieniu<sup>35</sup>, jak również o obowiązku pracodawcy do poinformowania pracownika na piśmie, na jego pisemny wniosek, o przyczynach wypowiedzenia danej relacji, jeżeli pracownik uważa, że został zwolniony dlatego, iż domagał się spełnienia przysługujących mu praw lub korzystał z wymienionych ustawowych praw (do otrzymania rozkładu czasu pracy, urlopu macierzyńskiego itp.)<sup>36</sup>.

Efektem wspomnianych oraz dalszych nieomawianych tu zmian jest na pewno ograniczenie elastyczności relacji opartych na porozumieniach oraz ich częściowe upodobnienie do stosunku pracy. Na pierwszy rzut oka może się nawet wydawać, że wprowadzone zmiany powodują również naruszenie elastycznej istoty danych relacji na rzecz podwyższenia poziomu ochrony pracowników, o czym mogą świadczyć ostre reakcje, zwłaszcza po stronie organizacji reprezentujących pracodawców – np. Czeska Izba Handlowa (*Hospodářská komora České republiky*) w swoich uwagach do projektu nowelizacji ZP 2023 stwierdziła nawet, że wdrożone „zmiany właściwie czynią porozumienia niezgodnymi do stosowania w praktyce”<sup>37</sup>.

Zdaniem autora w świetle powyższych rozważań nowelizacja ZP 2023 wiąże się przede wszystkim ze zwiększeniem obciążeń administracyjnych i ekonomicznych związanych z realizacją przedmiotowych stosunków po stronie pracodawców<sup>38</sup>, za to

<sup>31</sup> Zob. § 74 ust. 2 ZP.

<sup>32</sup> Zob. § 77 ust. 2 ZP.

<sup>33</sup> Zob. § 138 ZP.

<sup>34</sup> Zob. § 77 ust. 8 ZP.

<sup>35</sup> Zob. § 77a i § 77b ZP.

<sup>36</sup> Zob. § 77 ust. 7 ZP.

<sup>37</sup> Uwagi Czeskiej Izby Handlowej do projektu nowelizacji ZP 2023, nr 114/6000/2022, pkt 6, <https://odok.cz> [dostęp: 30.06.2024].

<sup>38</sup> Szerzej zob. V. Kadlubiec, *Současné změny regulace vztahů z dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr jako brána k nelegální práci?* [Aktualne zmiany regulacji dotyczące stosunków opartych na porozumieniach o pracy świadczonej poza stosunkiem pracy bramą do pracy nielegalnej?], „Právní rozhledy” 2024, č. 1–2, s. 13.

nie wnosi wiele w zakresie rzeczywistego poziomu ochrony pracownika, a z pewnością nie zmienia prekaryjnej istoty danych relacji.

### **3.1. Rozwiązywanie stosunków opartych na porozumieniach o pracy świadczonej poza stosunkiem pracy**

Wcześniejszy wniosek wynika w pierwszym rzędzie z tego, że przywołane zmiany nie dotknęły szczególnej regulacji dotyczącej rozwiązywania stosunków opartych na porozumieniach, zawartej w § 77 ust. 5 ZP ani reguły wykluczającej stosowanie przepisów o rozwiązywaniu stosunku pracy. W dalszym ciągu relację opartą na porozumieniu o wykonaniu pracy/o czynności pracowniczej można więc rozwiązać za porozumieniem stron czy też bez wypowiedzenia (w wyjątkowych przypadkach), jak również w drodze wypowiedzenia dokonanego przez jedną ze stron z jakiegokolwiek powodu lub bez wskazania powodu z 15-dniowym okresem wypowiedzenia, liczącym od dnia doręczenia wypowiedzenia drugiej stronie.

Zasadnicza z punktu widzenia ochrony pracownika i stabilności jego zatrudnienia pozostaje głównie regulacja odnosząca się do wypowiedzenia danych relacji, która znacząco odbiega od rygorystycznych i ochronnych przepisów dotyczących wypowiedzenia stosunku pracy, gdzie pracodawca jest zobowiązany przede wszystkim do wskazania jednej z ustawowo skatalogowanych przyczyn wypowiedzenia<sup>39</sup>; szerokie zastosowanie mają tu także liczne okresy ochronne, podczas których pracodawca nie może wypowiedzieć stosunku pracy<sup>40</sup>, zaś w niektórych sytuacjach (zwłaszcza biorąc pod uwagę organizacyjne przyczyny wypowiedzenia) pracownikowi przysługuje również odprawa<sup>41</sup>. Trzeba też zwrócić uwagę na ustawowy okres wypowiedzenia, który zgodnie z § 51 ZP w przypadku stosunku pracy wynosi 2 miesiące, a w przypadku stosunku opartego na porozumieniu jedynie 15 dni. Dodatkowo, co potwierdził również Sąd Najwyższy (*Nejvyšší soud*), pracownik i pracodawca mogą uzgodnić skrócenie okresu wypowiedzenia, np. do 5 dni<sup>42</sup>.

Zatem okazuje się, że nawet pracownik, który na podstawie porozumienia o czynności pracowniczej długotrwale świadczy na rzecz pracodawcy pracę w zakresie 20 godzin tygodniowo (czyli bynajmniej nie w sposób wyłącznie „uzupełniający”), może zostać zgodnie z prawem zwolniony za wypowiedzeniem przez pracodawcę bez podania przyczyny z bardzo krótkim okresem wypowiedzenia, co wydaje się w porównaniu z poziomem ochrony pracownika pozostającego w stosunku pracy (choćby z obniżonym wymiarem etatu do 20 godzin tygodniowo) zdecydowanie nieadekwatne<sup>43</sup>.

<sup>39</sup> Zob. § 50 i § 52 ZP.

<sup>40</sup> Zob. § 53 i § 54 ZP.

<sup>41</sup> Zob. § 67 ZP. Szerzej na temat regulacji rozwiązywania stosunku pracy w Czechach zob. V. Kadlubiec, J. Horecký, *Wypowiadanie umów o pracę z przyczyn organizacyjnych w czeskim i polskim środowisku prawnym. Część 1*, PiZS 2021, nr 1, s. 12, oraz *iidem*, *Wypowiadanie umów o pracę z przyczyn organizacyjnych w czeskim i polskim środowisku prawnym. Część 2*, PiZS 2021, nr 2, s. 24.

<sup>42</sup> Zob. orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 27 sierpnia 2020 r., 21 Cdo 1840/2020.

<sup>43</sup> Niechroniona istota relacji opartych na porozumieniach, wpływająca z regulacji ich rozwiązywania, była podnoszona również przez innych autorów – zob. np. M. Štefko, *Prekérnost dohody o pracovni*



W danym kontekście budzi również wątpliwości wspomniany nowy obowiązek pracodawcy do poinformowania pracownika o przyczynie wypowiedzenia relacji opartej na porozumieniu. W połączeniu z wprowadzeniem do § 133a ustawy nr 99/1963 Sb., občanský soudní řád (*kodeks postępowania cywilnego*), ze zm. regulacji ustanawiającej częściowe przerzucenie ciężaru dowodu w sprawie zaistniałej przyczyny wypowiedzenia na pracodawcę<sup>44</sup> wydaje się, że regulacja ta może faktycznie w pewnym stopniu zwiększyć zakres ochrony pracownika na wypadek rozwiązania stosunku opartego na porozumieniu, zwiększając jego szanse na wygraną w sporze sądowym o ustalenie nieważności wypowiedzenia na podstawie nadużycia prawa przez pracodawcę lub sprzeczności jego działań z dobrymi obyczajami czy też na podstawie naruszenia § 346b ust. 4 ZP ustanawiającego zakaz karania pracowników domagających się swoich praw.

Na omawiane kwestie trzeba jednak spojrzeć w szerszym ujęciu, uwzględniającym przede wszystkim niepewność pracowników w zestawieniu z korzyściami płynącymi z wygranego sporu sądowego o nieważność wypowiedzenia stosunku opartego na porozumieniu, np. w sprawie należytnej rekompensaty utraconego wynagrodzenia czy możliwej kontynuacji świadczenia pracy po wygranym sporze w sądzie<sup>45</sup>. Ta niepewność wraz z innymi czynnikami przyczynia się do niskiej motywacji pracowników do wszczynania (często długiego i kosztownego) postępowania sądowego, o czym świadczą również statystyki opublikowane przez Ministerstwo Sprawiedliwości (*Ministerstvo spravedlnosti*), według których w 2021 r. na terenie Czech zapadło łącznie 6 (*sic!*) prawomocnych orzeczeń w sprawach dotyczących relacji opartych na porozumieniu, zaś w 2020 r. było tylko jedno takie orzeczenie. Sytuacji tej raczej nie zmieni uregulowanie obowiązku poinformowania pracownika o przyczynie wypowiedzenia.

### 3.2. Rozkład czasu pracy w świetle *zero hours contracts*

W kontekście ochrony pracowników należy omówić również szeroko dyskutowane i krytykowane<sup>46</sup> wprowadzenie obowiązku pracodawcy do pisemnego sporządzania rozkładu czasu pracy, które, zdaniem projektodawców nowelizacji ZP 2023, powoduje podniesienie przewidywalności pracy wykonywanej na podstawie porozumień, i to w takim stopniu, że dane relacje trzeba aktualnie postrzegać jako schematy pracy całkowicie lub w dużej mierze przewidywalne w rozumieniu dyrektywy UE o przewidywalnych warunkach pracy<sup>47</sup>.

*činnosti na příkladu její výpovědi* [Prekaryjna istota porozumienia o czynności pracowniczej na przykładzie jego wypowiedzenia], „Právní rozhledy” 2020, roč. 28, č. 8, s. 291.

<sup>44</sup> Zobowiązują do tego wyżej wymienione dyrektywy UE.

<sup>45</sup> Szerzej zob. V. Kadlubiec, *Současné změny regulace vztahů...*

<sup>46</sup> Zob. np. V. Kadlubiec, *Novela zákoníku práce a (zdánlivá) předvídatelnost vztahů z dohod (DPP a DPČ)* [Nowelizacja ZP i (pozorna) przewidywalność stosunków opartych na porozumieniach o pracy świadczonej poza stosunkiem pracy], 7.03.2023, <https://www.epravo.cz/top/clanky/novela-zakoniku-prace-a-zdanliva-predvidatelnost-vztahu-z-dohod-dpp-a-dpc-115918.html> [dostęp: 30.06.2024].

<sup>47</sup> Zob. Uzasadnienie projektu nowelizacji ZP 2023, druk sejmowy nr 423, część szczegółowa, s. 63, <https://www.psp.cz> [dostęp: 30.06.2024].

Aby ocenić prawidłowość tego stwierdzenia, jak również realny wpływ omawianego rozwiązania na poziom ochrony pracownika, należy spojrzeć na to zagadnienie z szerszej perspektywy, uwzględniającej zwłaszcza kwestię całkowitego zakresu pracy, który pracodawca powinien zaplanować oraz realnie zlecić pracownikowi.

Istotne pozostaje tu przede wszystkim dominujące podejście interpretacyjne, zgodnie z którym zakres czasowy prac zleczanych pracownikowi może być w obu porozumieniach określony jedynie w formie górnego limitu – np. „nie więcej niż 300 godzin w roku kalendarzowym” w porozumieniu o wykonaniu pracy czy „nie więcej niż 20 godzin tygodniowo przeciętnie w okresie 52 kolejnych tygodni” w porozumieniu o czynności pracowniczej, a zatem niekoniecznie w sposób sztywny, np. (właśnie) „20 godzin tygodniowo”, czy chociażby gwarantujący minimalny zakres zleconej pracy, np. „od 5 do 20 godzin tygodniowo”.

Taką wykładnię potwierdził również Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia z 27 czerwca 2020 r. (21 Cdo 1840/2020), zgodnie z którym pracodawca w razie uzgodnienia w porozumieniu zakresu czasu pracy przy pomocy górnego limitu nie ma (w odróżnieniu od stosunku pracy) obowiązku zlecenia pracownikowi pracy w sposób w pełni wyczerpujący ustalony limit, ale może w jego granicach sam zdecydować, stosownie do swoich potrzeb, o (nie)zleceniu pracy. Do pracodawcy należy więc decyzja, czy w następującym okresie zaplanuje i zleci pracownikowi jakąś pracę albo przeciwnie – nie sporządzi rozkładu pracy i nie zleci pracownikowi żadnych zadań, co nie jest postrzegane jako naruszanie prawa lub jako powód zaistnienia przeszkody w wykonaniu pracy po stronie pracodawcy (*překážka v práci na straně zaměstnavatele*) uzasadniający uprawnienie pracownika do rekompensaty utraconego wynagrodzenia<sup>48</sup>. W źródłach anglojęzycznych takie umowy prawnopracownicze określane są jako *zero hours contracts*, czyli jako umowy bez gwarancji zlecenia pracy<sup>49</sup>.

Należy zwrócić także uwagę na regułę zawartą w § 74 ust. 2 ZP, zgodnie z którą strony mogą uzgodnić inny (czyli również krótszy) niż ustawowy trzydniowy okres zapoznawczy, w którym pracodawca powinien przekazać pracownikowi rozkład czasu pracy na konkretny dzień lub okres. Aczkolwiek projektodawcy danej reguły stwierdzili w uzasadnieniu jej wprowadzenia, że ewentualnie skrócony okres zapoznawczy powinien stale mieścić się w granicach zapewniających „wystarczającą przewidywalność pracy”<sup>50</sup>, to jednak w praktyce wydaje się przeważać wykładnia, zgodnie z którą dopuszczalne pozostaje także uzgodnienie jednodniowego okresu zapoznawczego<sup>51</sup>.

Biorąc pod uwagę opisane rozwiązania, czyli możliwe skrócenie okresu zapoznawczego oraz (zwłaszcza) użycie porozumień jako *zero hours contracts*, które – jak wynika z obserwacji autora – są w praktyce szeroko stosowane, okazuje się, że w wielu

<sup>48</sup> W stosunku pracy taka przeszkoda zaistniałaby zgodnie z § 208 ZP.

<sup>49</sup> Zob. również J. Pichrt, *Zero hours contracts*, „Acta Universitatis Carolinae Iuridica” 2019, vol. 65, no. 1, s. 93.

<sup>50</sup> Zob. Uzasadnienie projektu nowelizacji ZP 2023..., s. 64.

<sup>51</sup> Zob. np. J. Morávek, *Novela zákoníku práce 2023 – shrnutí* [Nowelizacja ZP 2023 – sumaryzacja], 23.10.2023, <https://www.pravniprostor.cz/clanky/pracovni-pravo/novela-zakoniku-prace-2023-shrnuti> [dostęp: 3.06.2024].

stosunkach opartych na porozumieniach wprowadzenie obowiązkowego rozkładu czasu pracy zasadniczo nie zwiększyło stopnia przewidywalności pracy, skoro pracownik nadal pozostaje w stanie niepewności zarówno co do zakresu zadań, które zleci mu pracodawca, jak i co do czasu wykonania pracy, do której może zostać wezwany nawet z jednodniowym wyprzedzeniem, i to bez prawa do odmowy.

Wobec tego wyżej wymienione stwierdzenie projektodawców nowelizacji ZP 2023 o przewidywalnym schemacie pracy świadczonej na podstawie porozumień w wyniku wprowadzenia obowiązkowego rozkładu czasu pracy należy uznać za nietrafione. Co więcej, bliższy prawdy wydaje się być wniosek, że do dużej grupy zawieranych porozumień o pracy świadczonej poza stosunkiem pracy pasuje raczej określenie „umowy szczególnie nieprzewidywalne” według pkt 35 preambuły dyrektywy UE o przewidywalnych warunkach pracy, zgodnie z którym chodzi o „umowy o pracę na żądanie lub podobne umowy o pracę, w tym umowy zerogodzinowe, w ramach których pracodawca ma możliwość swobodnego wzywania pracownika do wykonania pracy w razie potrzeby”. Nasuwa się więc pytanie, czy ustawodawca czeski poprawnie i odpowiednio implementował wymagania przedmiotowej dyrektywy<sup>52</sup>.

Można zatem uznać, że obowiązek sporządzania pisemnego rozkładu czasu pracy prowadzi do zwiększenia obciążeń administracyjnych po stronie pracodawców, przy czym jego zastosowanie do niektórych stosunków opartych na porozumieniach (zwłaszcza o wykonaniu pracy) wydaje się mocno przesadzone, a czasami nawet niewykonalne (np. w przypadku „nagłych prac” zależnych od pogody, jak chociażby odśnieżanie, kiedy nie jest możliwe zaplanowanie czasu pracy nawet z kilkugodzinnym wyprzedzeniem). Z punktu widzenia ochrony prawnej pracownika przywołane rozwiązanie nie przynosi jednak zasadniczych efektów.

Powyższe wnioski wiążą się przede wszystkim z możliwym postrzeganiem porozumień jako *zero hours contracts*, co okazuje się wysoce problematyczne, zwłaszcza w przypadku relacji opartych na porozumieniach o czynności pracowniczej, w ramach których może się odbywać długotrwała i intensywna współpraca stron, którą pracownik postrzega jako zasadnicze źródło swojego dochodu. Pomimo tego opisana wyżej wykładnia prowadzi do zalegalizowania stanu, gdy pracodawca „z dnia na dzień” przestaje planować i zlecać pracownikowi pracę bez jakiegokolwiek rekompensaty. Takie sytuacje miały często miejsce np. podczas restrykcji związanych z pandemią koronawirusa SARS-CoV-2.

## Wnioski

W niniejszym opracowaniu został omówiony charakter prawny stosunków wynikających z zawarcia porozumień o pracy świadczonej poza stosunkiem pracy jako czeskich reprezentantów grupy elastycznych form zatrudnienia, w których ustawowy standard

<sup>52</sup> Szerzej zob. V. Kadlubiec, *Současné změny regulace vztahů...*

ochrony pracownika wykonującego pracę zależną został istotnie obniżony ze względu na zakładany uzupełniający charakter danych relacji wobec stosunku pracy.

Usunięcie z regulacji prawnej warunków zawierania danych porozumień i zastąpienie ich ogólną proklamacją o pierwszeństwie stosunku pracy, a także wyznaczenie szerokich granic czasowych zakresu wykonywanej pracy prowadzi jednak do tego, że w praktyce niemała część omawianych stosunków traci swoją uzupełniającą rolę i stwarza relację znacznej zależności pracownika od pracodawcy, co dotyczy w szczególności stosunków opartych na porozumieniu o czynności pracowniczej.

Jak wynika z powyższych rozważań, za podstawowe przyczyny niechronionego charakteru danych relacji należy uznać elastyczne uregulowanie kwestii ich rozwiązywania oraz przyjęcie koncepcji ich możliwego zastosowania jako umów prawnopracowniczych z zerową gwarancją powierzenia pracy. Skoro więc nowelizacja ZP 2023 nie wniosła zmian do przedmiotowych elementów regulacji prawnej, nie mogła również doprowadzić do zasadniczego podwyższenia poziomu ochrony pracowników, a jedynie do pewnej korekty w odniesieniu do konstrukcji rozłożenia praw i obowiązków na korzyść pracownika.

Zwłaszcza w przypadku relacji opartych na porozumieniu o czynności pracowniczej można przyjąć, że czeskie prawo pracy nie zapewnia pracownikom w tych stosunkach ochrony prawnej na adekwatnym poziomie względem ich możliwie znacznej zależności od pracodawcy, co powinno znaleźć odzwierciedlenie w kolejnej nowelizacji ZP. Jednym z możliwych rozwiązań, które popiera również autor niniejszego artykułu, jest usunięcie porozumień o czynności pracowniczej z czeskiej regulacji prawnopracowniczej. Nie ma bowiem wielu racjonalnych powodów, dla których praca wykonywana obecnie na podstawie porozumienia o czynności pracowniczej nie mogłaby być świadczona w ramach stosunku pracy.

Jeżeli zaś chodzi o relacje oparte na porozumieniu o wykonaniu pracy, to w tym wypadku mniej ochronna postać regulacji prawnej pozostaje bardziej akceptowalna. Aby jednak podkreślić uzupełniającą funkcję tych relacji (służącą zapewnieniu wykonywania okazjonalnych, sporadycznych czynności), należałoby rozważyć ewentualne obniżenie rocznego limitu pracy wykonywanej na rzecz jednego pracodawcy np. do 150 godzin z 2007 r.

## Literatura

Bělina M. et al., *Pracovní právo*, 7. vyd., Praha 2017.

Český statistický úřad, *Osoby pracující na dohody o pracích konaných mimo pracovní poměr*, <https://csu.gov.cz/produkty/osoby-pracujici-na-dohody-o-pracich-konanych-mimo-pracovni-pomer>.

Český statistický úřad, *Průměrný evidenční počet zaměstnanců a průměrné hrubé měsíční mzdy (fyzické osoby)*, <https://www.czso.cz>.

Kadlubiec V., *Komentář k § 74 ZP [w:] Zákoník práce s podrobným praktickým výkladem pro širokou veřejnost*, edit. J. Stránský et al., Praha 2021.

- Kadlubiec V., *Novela zákoníku práce a (zdanlivá) předvídatelnost vztahů z dohod (DPP a DPČ)*, 7.03.2023, <https://www.epravo.cz/top/clanky/novela-zakoniku-prace-a-zdanliva-predvidatelnost-vztahu-z-dohod-dpp-a-dpc-115918.html>.
- Kadlubiec V., *Současné změny regulace vztahů z dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr jako brána k nelegální práci?*, „Právní rozhledy“ 2024, č. 1–2.
- Kadlubiec V., Horecký J., *Wypowiadanie umów o pracę z przyczyn organizacyjnych w czeskim i polskim środowisku prawnym. Część 1*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2021, nr 1.
- Kadlubiec V., Horecký J., *Wypowiadanie umów o pracę z przyczyn organizacyjnych w czeskim i polskim środowisku prawnym. Część 2*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2021, nr 2.
- Kovařík J., *Pracovní právo ČSSR*, Praha 1966.
- Machala J., *Vývoj právní úpravy dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr*, „Právněhistorické studie” 2022, roč. 52, č. 3.
- Morávek J., *Novela zákoníku práce 2023 – shrnutí*, 23.10.2023, <https://www.pravni prostor.cz/clanky/pracovni-pravo/novela-zakoniku-prace-2023-shrnuti>.
- Pichrt J., *Zero hours contracts*, „Acta Universitatis Carolinae Iuridica” 2019, vol. 65, no. 1.
- Podrazil P., *Ratio legis u dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr v historickoprávních souvislostech*, „Právník” 2023, roč. 162, č. 1.
- Součková M., *Komentář k § 75 ZP [w:] Zákoník práce. Komentář*, edit. M. Bělina, Praha 2008.
- Štefko M., *Prekérnost dohody o pracovní činnosti na příkladu její výpovědi*, „Právní rozhledy” 2020, roč. 28, č. 8.
- Vojáček L., Schelle K., Tauchen J., *Vývoj soukromého práva na území českých zemí. II. díl*, Brno 2012.
- Witz K. et al., *Československé pracovní právo*, Praha 1967.

## Streszczenie

*Vojtěch Kadlubiec*

**Czeskie stosunki oparte na porozumieniach o pracy świadczonej poza stosunkiem pracy jako elastyczne formy zatrudnienia w świetle ochrony pracownika**

Niniejsze opracowanie zostało poświęcone czeskiemu prawu pracy. W artykule skoncentrowano się na regulacjach stosunków opartych na porozumieniach o pracy świadczonej poza stosunkiem pracy (porozumienie o wykonaniu pracy oraz porozumienie o czynności pracowniczej), postrzeganych jako elastyczne formy zatrudnienia. Omówiono znaczenie danych relacji w ramach czeskiego prawa pracy, jak również genezę regulacji warunków zawierania porozumień oraz limitów czasowych zakresu pracy wykonywanej na ich podstawie. Zasadnicza część tekstu zawiera analizę zmierzającą do oceny, czy aktualna postać regulacji prawnej danych stosunków (po jej nowelizacji z roku 2023) utrzymuje rozsądny poziom ochrony pracowników.

**Słowa kluczowe:** czeskie prawo pracy, elastyczne formy zatrudnienia, ochrona pracowników, porozumienia o pracy świadczonej poza stosunkiem pracy.

## Summary

*Vojtěch Kadlubiec*

### **Czech Relations based on Agreements on Work Performed outside an Employment Relationship in Light of Employee Protection**

This article focuses on Czech labor law. Specifically, it deals with the regulation of relations based on agreements on work performed outside an employment relationship (an agreement to complete a job and an agreement to perform work), considered as flexible forms of employment. This article discusses the position of given relations within Czech labor law, as well as the evolution of the regulation of conditions for concluding such agreements and time limits on the scope of work performed on their basis. The main part of the article contains an analysis aimed at assessing whether the current form of legal regulation of the relations in question (after its 2023 amendment) maintains a reasonable level of protection for employees.

**Keywords:** Czech labor law, flexible forms of employment, employee protection, agreements on work performed outside an employment relationship.

**Dario Calderara**

Sapienza University of Rome, Italy

dario.calderara@uniroma1.it

ORCID: 0000-0002-0605-9543

<https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.09>

# Labor Law and the Right to Disconnect

## 1. The right to disconnect in agile working

In the Italian legal system, the only legislative acts that mention the right to disconnect are related to agile working: the first dates from 2017 with Law no. 81, Article 19; while the second dates from 2021 with Article 2, paragraph 1-ter, Law no. 61, converting Decree Law n. 30 of 2021. The right to disconnect was introduced by the legislator with Law no. 81 of 2017 with the aim of ensuring an optimal balance between the professional and private life of the worker,<sup>1</sup> as well as to protect the worker's health.<sup>2</sup>

The legislator obliges the employer to avoid intrusions into the private life of the worker. At the same time, the legislator's intent is to allow the worker to freely enjoy his/her free time and, therefore, not to suffer intrusions into his/her private life outside working hours. These obligations imposed on the parties are set by the legislator because, in agile working, the condition of potential indefinite connection is more pronounced compared to face-to-face work<sup>3</sup>. Therefore, the right to disconnect – an indispensable tool, within a digitized context, to allow the worker to regain possession

---

<sup>1</sup> Before the introduction of Law No. 81 of 2017, agile work was regulated through collective bargaining agreements, such as the Nestlé Agreement of 12 October 2012, the Barilla Agreement of 2 March 2015, the Zurich Agreement of 23 September 2015, the Snam Agreement of 26 November 2015, the Euler Hermes Agreement of 15 January 2016, the Axa Agreement of 12 April 2016, and the Eni Agreement of 6 February 2017.

<sup>2</sup> G. Ludovico, *Nuove tecnologie e tutela della salute del lavoratore* [in:] *Nuove tecnologie e diritto del lavoro*, eds. *idem*, F.F. Ortega, T.C. Nahas, Milano 2021, p. 109.

<sup>3</sup> M. Altimari, *Il diritto alla disconnessione: un "vecchio" diritto ineffettivo?* [in:] *Il lavoro e i suoi luoghi*, ed. A. Occhino, Milano 2018, pp. 184–185; M. Avogaro, *Lavoro agile e work-life balance: il diritto di disconnessione alla prova dell'autonomia collettiva*, "Giustiziacivile.com" 2018, no. 7, p. 7.

of his/her free time<sup>4</sup> – is considered worthy of protection, although not unanimously,<sup>5</sup> by national<sup>6</sup> and European jurisprudence.<sup>7</sup>

This goal can be achieved when the worker accesses airplane mode through disconnection, resulting in a situation of total absence of connection from the IT tools that connect him/her to the employer.

Regarding Law no. 81 of 2017, based on an interpretation of Article 19 of the norm, while not providing a definition of disconnection, indirectly leads the legal operator to believe that it pertains particularly to the sphere of non-working time<sup>8</sup>. This thesis can be supported based on the conjunction “as well as,” used in the final part of the first paragraph of Article 19, according to which the individual agile work agreement must identify, in addition to rest times, the technical and organizational measures necessary to ensure disconnection from technological tools.<sup>9</sup>

Based on this analysis, it is possible to argue that the right to disconnect is linked to the macro-theme of working hours, specifically non-working time, but with an additional application profile derived from the etymology of the word.

The term disconnection derives from the Latin root *connexio* (-onis), which describes a union, a bond, or a close interdependence, which from a legal point of view could be understood as a constraint. The opposite term, generated by the addition of the preposition “di” to the Latin root, indicates a separation or a split, in this case, temporary because it pertains to the sphere of non-working hours, related to the constraints of the employment relationship. For these reasons, it is possible to argue, based solely on the content of Article 19, that it is necessary to identify, in the agile working agreement, the technical and organizational measures indispensable to ensure the separation of the worker from technological tools.<sup>10</sup>

<sup>4</sup> R. Di Meo, *Il diritto alla disconnessione nella prospettiva italiana e comparata*, “Labour & Law Issues” 2017, vol. 3, no. 2, p. 31; M. Militello, *Il work-life blending nell’era della on demand economy*, “Rivista giuridica del lavoro” 2019, issue 1, p. 47 ff.; M. Nicolosi, *La disconnessione nel patto di agilità tra legge, contrattazione collettiva e diritto europeo*, “Il Lavoro nelle Pubbliche Amministrazioni” 2022, no. 4, p. 695 ff.

<sup>5</sup> See: A. Occhino, *Il tempo libero nel diritto del lavoro*, Torino 2010, p. 15 ff.; C. Cester, *Lavoro e tempo libero nell’esperienza giuridica*, “L’orario di lavoro. Quaderni di diritto del lavoro e delle relazioni industriali” 1995, no. 17, p. 9 ff.; V. Leccese, *L’orario di lavoro. Tutela costituzionale della persona, durata della prestazione e rapporto tra le fonti*, Bari 2001; G. Ricci, *Tempi di lavoro e tempi sociali: profili di regolazione giuridica nel diritto interno e dell’UE*, Milano 2005, 74 ff.; M. MC Britton, A. Brandi, L. Ferramosca, M.L. Serrano, *Le dimensioni giuridiche del tempo di lavoro nel quadro costituzionale italiano* [in: *Le dimensioni giuridiche dei tempi di lavoro*, eds. B. Veneziani, V. Bavaro, Bari 2009, pp. 361–366.

<sup>6</sup> See: Cass. 21 maggio 2008, n. 12962, *Rivista italiana di diritto del lavoro* 2008, II, p. 825 ff.; *contra* Cass., 27 aprile 2011, n. 9422, *Responsabilità civile e previdenza* 2011, p. 1509.

<sup>7</sup> See: CJEU, 21 febbraio 2018, cause C-518/15; CJEU, 9 marzo 2021, cause C-344/19 and C-580/19.

<sup>8</sup> C. Timellini, *La disconnessione bussa alla porta del legislatore*, “Variazioni su Temi di Diritto del Lavoro” 2019, no. 1, p. 332.

<sup>9</sup> M. D’Aponte, *Evoluzione dei sistemi organizzativi nell’impresa e tutela dei diritti dei lavoratori nel quadro della regolamentazione europea: dal diritto alla “disconnessione”, al lavoro “per obiettivi”*, “Massimario di Giurisprudenza del Lavoro” 2022, no. 1, p. 38.

<sup>10</sup> E. Ales, *Il lavoro in modalità agile e l’adeguamento funzionale della subordinazione: un processo indolore?*, “Federalismi” 2022, no. 34, p. 183.



### 1.1. Follow-up... the urgent measures to address the spread of COVID-19

Decree Law no. 30 of 2021, converted with modifications into Law no. 61 of 2021, entitled "Urgent measures to address the spread of COVID-19 and support measures for workers with minor children in distance learning or quarantine," explicitly addresses the right to disconnect in our legal system for the second time in Article 2, paragraph 1-*ter*. The novelty contained in Article 2, paragraph 1-*ter*, which immediately strikes legal practitioners, lies in the explicit qualification of disconnection as a right, unlike Article 19, Law no. 81 of 2017, eliminating any possible interpretative doubt.<sup>11</sup>

Even in this new context, the right to disconnect is inseparably anchored by the legislative text to the performance of work in agile mode. In fact, it is clarified that to enjoy the right to disconnect from technological tools and IT platforms, the worker must perform a work activity in agile mode, in compliance with any agreements signed by the parties and subject to any agreed periods of availability.

The legislative text might lead some interpreters to consider the exercise of the right itself legitimate, provided that such agreements are signed between the parties. However, this hypothesis is contradicted by the adjective "possible," indicating that such agreements may or may not be present.

The right to disconnection, to prevent the worker from being reached by solicitations from his/her employer, is realized in the activity of not being connected to "technological tools and IT platforms."

In practical terms, disconnection can be achieved by: turning off, for example, the company telephone during non-working periods<sup>12</sup>; or setting one's devices to offline mode, indicating one's "non-contactability."<sup>13</sup> Or it could also imply a more specific content and it could prohibit, during disconnection, the sending of work-related communications.<sup>14</sup> Or it could imply the possibility for the employer to send a communication on the condition that the worker does not receive it during his/her disconnection period.

This can be done through two possible options: the first relates to the ability to schedule a send. The most familiar example to everyone is the option provided by Google's Gmail service: scheduled email sending later than when it is concluded. The second is achieved through the installation of a program that prevents communications from reaching the worker while disconnected.

The effect obtained is the same, which is to deliver all communications to the worker once he/she exits their "disconnection" time. To concretely translate the above

<sup>11</sup> R. Di Meo, *Il diritto alla disconnessione...*, p. 27.

<sup>12</sup> F. Cannata, *Disconnessione e riservatezza, quali garanzie nel contesto del lavoro agile?*, "Lavoro e previdenza oggi" 2022, no. 3-4, p. 226.

<sup>13</sup> C. Timellini, *Il diritto alla disconnessione nella normativa italiana sul lavoro agile e nella legislazione emergenziale*, "Lavoro Diritti Europa" 2021, no. 4, p. 9; R. Zucaro, *Il diritto alla disconnessione. Nuove modalità di tutela della qualità del tempo di vita nella prospettiva giuslavoristica*, "Lavoro Diritti Europa" 2022, no. 1, p. 9.

<sup>14</sup> S. Magagnoli, *Diritto alla disconnessione e tempi di lavoro*, "Labour & Law Issues" 2021, vol. 7, no. 2, p. 95 ff.

into something anyone can understand, this is what happens when a mobile phone is set to airplane mode to prevent one receiving communications or being reachable during a flight. In the example just given, it is still possible to use the device, but all communications reach the recipient only when they remove the airplane mode and reactivate normal reception. This could be the right solution to interpret the right to disconnect, subject to any agreements that provide for periods of availability.

Following the end of the emergency period on March 31, 2022, the main question regarding the right in question was whether workers could continue to apply Article 2, paragraph 1-ter, and consequently consider it still in force or not.<sup>15</sup> The title of the legislative provision, at least apparently, temporally limits the scope of application until the end of the state of emergency, since that it is aimed at “addressing the spread of COVID-19.”

By this superficial analysis, it seems obvious to state that from 1 April 2022, the only legislative provision addressing the right to disconnect is Law no. 81 of 2017.

However, this statement should not be considered correct for two reasons: the first relates precisely to the interpretation of the legislative title, which does not pertain to the state of emergency, which ended on 31 March 2022, but rather to addressing the spread of the virus; the second, a systematic reason, relates to the lack of a specific expiration provision for paragraph 1-ter, as the emergency legislator usually provided. In particular, Article 2, paragraph 10 lists all measures subject to expiration, even before the end of the state of emergency, which were applied until 30 June 2021, without including paragraph 1-ter about disconnection among them.

Once one has offered this clarification, it is appropriate also to analyze the peculiarities of the content of Article 2, paragraph 1-ter<sup>16</sup>.

The right to disconnect implicitly presupposes that unlimited availability is not allowed and simultaneously could be assumed to strengthen the value of a freedom already inferred, negatively, from the current engagement periods or availability.<sup>17</sup>

Indeed, the last sentence of Article 2, paragraph 1-ter, is significant as it aims to strengthen the hypothesis that disconnection is a necessary tool to fully protect and enjoy rest periods, not coinciding with them.

In this role, disconnection is designed to ensure the proper enjoyment of rest through the organization of the technical and organizational measures provided, inhibiting the employer's solicitations towards the worker.

This interpretation supports the hypothesis that disconnection reflects an obligation to do, namely, to seek solutions to ensure the proper enjoyment of the

<sup>15</sup> Conversely, see: C. Timellini, *Il diritto alla disconnessione...*, p. 11; M. Nicolosi, *La disconnessione...*, pp. 674–688; R. Zucaro, *Nuove modalità di tutela della qualità del tempo di vita e di lavoro. Il diritto alla disconnessione*, “Il Lavoro nelle Pubbliche Amministrazioni” 2022, no. 2, p. 320.

<sup>16</sup> See D. Calderara, *La disconnessione: evoluzioni e prospettive*, “Massimario di Giurisprudenza del Lavoro” 2022, no. 2, pp. 277–278.

<sup>17</sup> A. Fenoglio, *Una veste digitale per il diritto al riposo: il diritto alla disconnessione*, “Lavoro Diritti Europa” 2021, no. 4, p. 10.

right beyond the agreed time<sup>18</sup> by identifying necessary technical and organizational measures.<sup>19</sup>

This would not preclude, even based on the objectives of Law no. 81 of 2017, considering the right to disconnect being also aimed at achieving a work-life balance<sup>20</sup>.

This would confirm the thesis that the right to disconnect is meant to ensure, on a technical-organizational level, respect for minimum consecutive rest periods, allowing the worker to restore his/her physical and mental energy.<sup>21</sup>

In a different way, some exponents of legal doctrine have argued that the right to disconnect concerns an obligation not to do. This second interpretation, limited to excluding that the employee cannot be contacted outside the agreed hours, would deprive the norm of its innovative scope insofar as it would be absorbed into the already existing legislation on working hours.<sup>22</sup>

## 1.2. Follow-up... the agreement side

Regarding the contractual aspect, at the national level, in addition to the multiple regulations provided by collective bargaining, for the purpose of identifying a notion of disconnection, it is appropriate to consider the National Protocol on Agile Work of 7 December 2021.<sup>23</sup>

In detail, its Article 3, paragraph 2, stipulates that work performance can be divided into time slots, but it is also necessary to identify a disconnection slot, during which the worker does not perform the work.<sup>24</sup>

<sup>18</sup> See: A. Boscati, *L'inquadramento giuridico del lavoro da remoto tra potere direttivo e autonomia della prestazione* [in:] *Il lavoro da remoto. Per una riforma dello smart working oltre l'emergenza*, ed. M. Martone, Piacenza 2020, p. 49 ff.; M. Biasi, *Brevi spunti sul lavoro da remoto post emergenziale, tra legge (lavoro agile) e contrattazione (smart working)*, "Lavoro e previdenza oggi" marzo-aprile 2021, p. 183; S. Magagnoli, *Diritto alla disconnessione...*, p. 92 ff.

<sup>19</sup> See: M.T. Carinci, *Il lavoro agile nel settore privato* [in:] *Licenziamento, subordinazione e lavoro agile tra diritto emergenziale e diritto giurisprudenziale*, eds. eadem, A. Tursi, Torino 2020, pp. 92–93; E. Dagnino, *Il diritto alla disconnessione nella legge n. 81/2017 e nell'esperienza comparata*, "Lavoro Diritti Europa" 2021, no. 4, p. 1024.

<sup>20</sup> D. Calderara, *Diritto alla disconnessione e salute dei lavoratori* [in:] *Lavoro agile e smart working nella società post-pandemica. Profili giuslavoristici e di relazioni industriali*, eds. M. Brollo, M. Del Conte, M. Martone, C. Spinelli, M. Tiraboschi, Bergamo 2022, p. 182.

<sup>21</sup> A. Preteroti, *Il diritto alla disconnessione nel lavoro agile alle dipendenze della pubblica amministrazione*, "Lavoro Diritti Europa" 2021, no. 3, p. 6.

<sup>22</sup> V. Zeppilli, *Disconnessione: un'occasione mancata per il legislatore?*, "Rivista giuridica del lavoro" 2019, no. 2, p. 314; L. Caputo, *Il diritto alla disconnessione: dai contratti collettivi a una possibile tutela generalizzata*, "Giustiziacivile.com" 2020, no. 11, p. 6.

<sup>23</sup> Article 3, National Protocol on Agile Work of 7 December 2021, <https://www.lavoro.gov.it/notizie/Documents/PROTOCOLLO-NAZIONALE-LAVOROAGILE-07122021-RV.pdf> [accessed: 2023.05.16]. See: P. Albi, *Introduzione: il Protocollo nazionale sul lavoro agile tra dialogo sociale e superamento della stagione pandemica*, "Lavoro Diritti Europa" 2022, no. 1, p. 1 ff.; L. Zoppoli, *Il protocollo sul lavoro agile nel settore privato e gli 'altri'*, "Lavoro Diritti Europa" 2022, no. 1, p. 1 ff.; M. Brollo, *Dopo il protocollo: i tre pilastri dello smart working*, "Bollettino ADAPT" 2021, no. 44, p. 2.

<sup>24</sup> During the renewal of the National Collective Labor Agreements (CCNL), the Protocol is usually adopted. For example, see the renewal of the CCNL for Mobility/Railway Activities Contractual Area, signed on 22 March 2022.

Based on this reasoning, it can be argued that disconnection is achieved through the adoption of specific technical and/or organizational measures and consists of identifying one or more slots<sup>25</sup> in which the worker does not perform work and is not available to the employer. Indeed, according to this reasoning, the worker is disconnected from the technological tools necessary to perform the work. This provision appears to serve as a prototype for developing a concept of disconnection that is not limited to the prescribed cases but also extends to instances when the worker chooses to interrupt his/her work. Therefore, this implies the need to identify one or more disconnection slots and to know their temporal extent.

This choice has raised many concerns regarding the general recognition of the right to disconnection, because of excessive fragmentation primarily caused by a deferral to collective bargaining<sup>26</sup> and by the lack of guidelines on daily and weekly time limits,<sup>27</sup> as well as by the choice to focus on goal-oriented work.<sup>28</sup>

Part of the legal doctrine, *de iure condito*, states that, in these terms, connection can instead be understood as an obligation to provide the service,<sup>29</sup> while disconnection is identified with rest.<sup>30</sup> Other authors, hypothesizing a qualification of the services performed beyond working hours, refer to a third category that does not coincide with working hours or rest but may fall, depending on the circumstances, into one or the other category.<sup>31</sup>

These are some of the most significant issues for which the Protocol has received ambivalent evaluations. For many, this Protocol represents a starting point for an adequate system of worker protection,<sup>32</sup> while for others, the document is of lesser importance, despite being an important evolutionary step in the system of industrial relations.<sup>33</sup>

In any case, the aim of disconnection, which seeks to ensure that the worker is not reachable or contactable by an employer, seems justifiable and can be achieved primarily in two ways.<sup>34</sup> In the first scenario, disconnection is defined as technical when

<sup>25</sup> A. Cetrulo, M. Rinaldini, *Lavoro agile e organizzazione del lavoro: quale scenario dopo la pandemia?*, "Lavoro Diritti Europa" 2022, no. 1, p. 6.

<sup>26</sup> L. Zoppoli, *Tra linee guida, protocolli e circolari il lavoro agile resta un ircocervo*, "Rivista giuridica del lavoro" 2022, no. 1, p. 5.

<sup>27</sup> P. Bozzao, *Lavoro subordinato, tempi e luoghi digitali*, "Federalismi" 2022, no. 9, p. 123.

<sup>28</sup> M.T. Carinci, A. Ingraio, *Il lavoro agile: criticità emergenti e proposte per una riforma*, "Labour & Law Issues" 2021, vol. 7, no. 2, pp. 29–33. In this regard, see also: V. Bavaro, *L'orario di lavoro agile "senza precisi vincoli"*, "Lavoro Diritti Europa" 2022, no. 1, p. 10.

<sup>29</sup> V. Bavaro, *L'orario di lavoro agile...*, pp. 8–9.

<sup>30</sup> R. Di Meo, *Il diritto alla disconnessione...*, p. 30 ff.

<sup>31</sup> M.T. Carinci, A. Ingraio, *Il lavoro agile...*, pp. 32–33.

<sup>32</sup> A. Fenoglio, *Tempo e subordinazione: riflessioni intorno al lavoro agile*, "Labour & Law Issues" 2022, no. 1, p. 187; L. Zoppoli, *Il protocollo...*, p. 2.

<sup>33</sup> P. Ichino, *Un protocollo poco innovativo, ma non inutile*, "Lavoro Diritti Europa" 2021, no. 4, p. 6.

<sup>34</sup> C. Spinelli, *Tecnologie digitali e lavoro agile*, Bari 2018, p. 153. The author defines disconnection as "the right of the worker to interrupt contact with the employer (not responding to emails, turning off the phone, etc.), without thereby incurring in non-performance of duties and consequently exposing themselves to disciplinary sanctions" (transl. D.C.).

it involves merely limiting the use of technological tools, preventing responses to calls or emails, to ensure the intended purposes of the institution. In the second scenario, disconnection not only ensures a lack of connection with technological tools but also serves to redirect the worker's attention to something other than work, thereby allowing the achievement of personal goals.

## 2. Right to disconnect and rest period

It does not seem reasonable to equate disconnection with rest, since even though the purposes of disconnection and rest may appear similar, the ways in which they are utilized differ.

Disconnection, therefore, is excluded from working hours and is part of non-working hours, not overlapping with rest.<sup>35</sup>

Specifically, regarding daily rest, it is expressly provided for by law that a worker is entitled to "eleven consecutive hours of rest every twenty-four hours [...], excluding activities characterized by fragmented work periods throughout the day,"<sup>36</sup> while the legislator says nothing about disconnection.<sup>37</sup>

Furthermore, the wording of Article 19, paragraph 1, Law no. 81 of 2017 seems to distinguish between the two concepts, requiring both the identification of rest periods and the technical and organizational measures necessary to ensure the disconnection of the worker.<sup>38</sup>

The fundamental element is the conjunction "as well as," which distinguishes the two concepts and certainly makes them compatible.<sup>39</sup>

Therefore, it can be argued that the right to disconnect is indeed included within non-working hours but represents a shorter period during which more intense measures are implemented to protect the psycho-physical well-being of the employee and to ensure the balance between work and private life through disconnection from technological tools.<sup>40</sup>

Considering all the above, it is possible to affirm that disconnection and rest may not coincide.

<sup>35</sup> M. Altimari, *Tempi di lavoro (e non lavoro) e economia digitale: tra diritto alla disconnessione e ineffettività dell'impianto normativo-garantista* [in:] *Impresa, lavoro e non lavoro nell'economia digitale*, eds. C. Alessi, M. Barbera, L. Guaglianone, Bari 2019, pp. 57–73.

<sup>36</sup> Article 7, Legislative Decree no. 66 of 2003.

<sup>37</sup> P. Bozzao, *Lavoro subordinato...*, p. 113 ff.

<sup>38</sup> R. Santucci, *Notazioni sul diritto alla disconnessione* [in:] *Tecnologie digitali, poteri datoriali e diritti dei lavoratori*, eds. A. Bellavista, R. Santucci, Torino 2022, p. 215 ff.

<sup>39</sup> Article 19, paragraph 1, Law no. 81 of 2017.

<sup>40</sup> G. Calvellini, M. Tufo, *Lavoro e vita privata nel lavoro digitale: il tempo come elemento distintivo*, "Labor" 2018, no. 4, pp. 405–406.

Contemplate the case where the worker and the employer agree on standby arrangements, ensuring in any case the enjoyment of rest time which, however, cannot be continuous.

The coincidence between disconnection and rest is not reasonable.<sup>41</sup> It can be argued that the right is intended to ensure respect for rest times, thus allowing the worker to restore physical and mental energies.

The right to disconnect, while included within non-working hours, is characterized by more intense protection of psycho-physical well-being compared to rest.

The employer cannot, through the technical and organizational measures determined in the agreement, solicit the worker and connect with him/her.

Disconnection is, therefore, likely to be a shorter period compared to non-working time, during which the worker should not suffer intrusions into his/her personal life.<sup>42</sup>

From these observations, it is possible to infer that rest periods can accumulate, but not overlap, with the right to disconnection, thereby allowing for better flexibility in work performance.<sup>43</sup>

For instance, to elucidate further differences beyond those already mentioned, the right to disconnection primarily focuses on detachment from technological tools, whereas rest is not limited to this.<sup>44</sup>

This perspective tends to grant a distinct and autonomous legal dimension to the worker's personal free time,<sup>45</sup> in addition to the already widespread concept of psycho-physical rest.

Such an interpretation of the right to disconnection makes it possible for its application to be extended and interpreted in a more protective manner compared to rest periods. For this reason, it seems possible to argue that disconnection primarily safeguards the worker's personal life from external interferences.

In particular, the comparison should be made with the so-called daily rest periods provided by Article 7, Legislative Decree No. 66 of 2003, which grants the worker the right to eleven consecutive hours of rest every twenty-four hours. The decree outlines

<sup>41</sup> Conversely, see: E. Fiata, *L'iniziativa europea sul diritto alla disconnessione*, "Lavoro Diritti Europa" 2021, no. 4, p. 16.

<sup>42</sup> See: M.C. Cataudella, *Tempo di lavoro e tempo di disconnessione*, "Massimario di Giurisprudenza del Lavoro" 2021, no. 4, p. 855. The author emphasizes how "it becomes even more difficult to delineate the boundaries between work time and personal time. A concept that illustrates this difficulty well is that of time porosity: work time becomes permeable, leading to a structural overlap between work time and personal time. Organizational flexibility, which should help workers achieve a work-life balance, instead contributes to further blurring their personal life with their work life and their working time with their free time (so-called work-life blending)."

<sup>43</sup> R. Perrone, *Il "diritto alla disconnessione" quale strumento di tutela di interessi costituzionalmente rilevanti*, "Federalismi" 2017, no. 24, p. 16 ff.; S. Bellomo, *Forme di occupazione "digitale" e disciplina dell'orario di lavoro*, "Federalismi" 2022, no. 19, p. 19; C. Spinelli, *Tecnologie digitali...*, p. 152 ff.

<sup>44</sup> G. Proia, *Tempo e qualificazione del rapporto di Lavoro*, "Labour & Law Issues" 2022, no. 1, p. 109; M. Del Conte, *Problemi e prospettive del lavoro agile tra remotizzazione forzata e trasformazione organizzativa*, "Argomenti di Diritto del Lavoro" 2021, no. 3, p. 557.

<sup>45</sup> A. Occhino, *Il tempo libero...*; R. Santucci, *Tempo di non lavoro* [in:] *Enciclopedia del Diritto*, Annali IV, Milano 2011, pp. 1203–1204.

exceptional cases to which the general rule does not apply but which can be derogated, and these exceptions refer to activities characterized by fragmented work periods, such as, for example, agile work, throughout the day or on-call arrangements.<sup>46</sup>

Availability, understood as the worker's obligation to be connected and reachable, does not seem compatible with the total absence of stimuli from the employer, which should characterize disconnection.

This conclusion does not appear to be undermined by the literal wording of Article 2, paragraph 1-ter, of Decree-Law No. 30 of 2021.

Indeed, according to this provision "the right to disconnect from technological tools and IT platforms is recognized for the worker performing the activity in an agile mode, in compliance with any agreements signed by the parties and without prejudice to any agreed on-call periods."

However, this does not mean that a disconnection agreement can include on-call periods within the disconnection time, but rather that any on-call agreements can coexist with and limit the otherwise agreed-upon disconnection periods.<sup>47</sup>

In other words, as previously noted, the on-call period may or may not be part of the working hours. The issue, therefore, seems to be once again related to the impact of on-call agreements on the right to rest, which may result in a reduction of the time dedicated to attending to one's own interests.<sup>48</sup> Indeed, if a worker is required, by virtue of these agreements, to respond to calls even during the disconnection period, the employer may be obliged to grant additional compensatory rest periods<sup>49</sup> or consequently to extend the right to disconnect.

Thus, a worker who is on-call cannot be a disconnected worker.

The disconnection period, therefore, coincides with but does not exhaust the rest period, which is conceptually broader: in terms of set theory, it can be said that disconnection represents a subset of rest.<sup>50</sup>

<sup>46</sup> Pursuant to Article 7, Legislative Decree no. 66 of 2003. See: V. Leccese, *La disciplina dell'orario di lavoro nel d.lgs. n. 66/2003, come modificato dal d.lgs. n. 213/2004* [in:] *Lavoro e diritti a tre anni dalla legge 30/2004*, ed. P. Curzio, Bari 2006, p. 304 ff.

<sup>47</sup> S. Cairolì, *Il lavoro agile nell'emergenza epidemiologica Covid-19 (datori di lavoro privati)* [in:] *Lavoro e tutele al tempo del Covid-19*, eds. G. Santoro-Passarelli, A. Maresca, S. Bellomo, Torino 2020, p. 61.

<sup>48</sup> S. Bellomo, L. Rocchi, *Orario di lavoro, reperibilità, fruizione del tempo libero. La Corte di giustizia e il parziale superamento della sentenza Matzak del 2018*, "Rivista Italiana di Diritto del Lavoro" 2021, no. 2, p. 342.

<sup>49</sup> S. Bertocco, *La mancata fruizione del riposo compensativo per il servizio di reperibilità passiva non configura un danno in re ipsa*, "Il lavoro nella Giurisprudenza" 2016, no. 3, p. 274 ff.

<sup>50</sup> More issues could arise in the case of work processes/stages/objectives that truly lack specific time constraints, both in terms of the location and the duration of the work. In these cases, work activities could also be carried out in a disconnected mode. However, the issue seems to arise only in practice, because from a legal standpoint, the distinction between working time and rest time tends to blur. Consequently, the classification of disconnection in either period ends up becoming less relevant. It is difficult, moreover, to imagine obligations of connection (and, thus, rights of disconnection) within a service characterized by genuinely imprecise working hours as indicated above. See: V. Leccese, *Lavoro agile e misurazione della durata dell'orario per finalità di tutela della salute*, "Rivista Giuridica del Lavoro" 2020, no. 2, pp. 438–439.



### 3. Technical and organizational measures

An agile work agreement, according to the legal provision, represents the ultimate framework for disconnection, as it is functional for the implementation and identification of *ad hoc* measures that can be determined on a case-by-case basis through the agreement of the parties involved.<sup>51</sup>

However, this function is also fulfilled equally by all contracts that regulate the right to disconnect in the execution of the employment relationship (remote work, telework).<sup>52</sup>

The national legislator, with the term “misure,” refers to behaviors that must be adopted to concretely achieve disconnection.<sup>53</sup> The concept of a measure evokes multiple semantic contents, among which the most common are related to the field of mathematical sciences, such as, for example, a numerical value attributed to a quantity, a unit of measure, or the dimensions of an object.

In the legal sector, the term encompasses a multitude of meanings, synthesizing them as means adopted with the dual purpose of ensuring the correct exercise of the worker’s rights (technical measures) and the broader fulfillment of the employer’s obligation (organizational measures).

Those measures are understood as practical and concrete tools through which a worker can be isolated from work-related intrusions during their non-working time.

The organizational aspect of the measures, on the other hand, involves setting up what is necessary to correctly achieve disconnection, for example, from the perspective of temporal organization.

In some cases, individual and/or collective bargaining fails to correctly fulfill its function and, consequently, it fails to fulfill the legislator’s intention<sup>54</sup> when it merely reiterates the text of Article 19 on disconnection without actively intervening.

The same Protocol of 7 December 2021<sup>55</sup> facilitates the aspect related to the importance of the organizational function by providing for the identification of disconnection periods.

<sup>51</sup> See: A. Tursi, *Le metamorfosi del tempo di lavoro*, “Diritto delle Relazioni Industriali” 2022, no. 2, pp. 471–473.

<sup>52</sup> D. Calderara, *Garanzia della disconnessione nel rapporto di lavoro*, Torino 2024, pp. 139–144.

<sup>53</sup> A. Preteroti, *La disconnessione nel lavoro in modalità agile: diritto del lavoratore, obbligo del datore* [in:] *La trasformazione digitale in Europa. Diritti e principi*, eds. R. Torino, S. Zorzetto, Torino 2024, p. 168. Here the author states that the literal text of the regulation “recognizes such technical and organizational measures as necessary to ensure disconnection and consequently requires the parties to specify their determination”. Also: M. D’Aponte, *La tutela dei diritti umani nel rapporto di lavoro*, “Rivista Italiana di Diritto del Lavoro” 2021, no. 4, pp. 398–399.

<sup>54</sup> For example, the agreement protocol between Fincantieri S.p.A. and FIM CISL; FIOM CGIL; UILM UIL signed on 17 July 2020; or the protocol between IBM Italia S.p.A. and FIM CISL; FIOM CGIL; UILM UIL; RSU signed on 6 April 2021.

<sup>55</sup> National Protocol on Agile Work of 7 December 2021. See: P. Albi, *Introduzione...*, p. 1 ff.; L. Zoppoli, *Il protocollo...*, p. 1 ff.



For these reasons, an agreement has the essential function, from a legal perspective, of being the ideal platform for the correct implementation of disconnection through the provision of technical and organizational measures agreed upon by the parties on a case-by-case basis.

It should be noted, however, that these measures can be divided into two types of disconnection: vertical and horizontal.

The first type, vertical disconnection, produces effects between workers and employers, while the second type, horizontal disconnection, produces effects only among workers.

This fundamental distinction is important because disconnection must be both vertical and horizontal to correctly function and to prevent attempts at invading the private sphere among colleagues.<sup>56</sup>

In the absence of specified or complete technical-organizational measures, it becomes necessary for the worker to determine the times when it is appropriate to implement disconnection.

Some authors argue that if disconnection times are not specified in the (agile) work agreement, they should necessarily coincide with rest periods.<sup>57</sup> According to this thesis, disconnection times would correspond *tout court* to non-working times.

This could create a paradox where disconnection would extend to all times outside of working hours.<sup>58</sup>

This might initially seem more advantageous than agreed on disconnection through technical and organizational measures, but it is not necessarily so. This approach could lead to disadvantageous situations.

The first disadvantage is that disconnection is not only about determining temporal extension, but also about the methods of exercising the right. Without these, as seen in the early stages of second-level collective bargaining, the effectiveness of the right would not be guaranteed.<sup>59</sup>

The second disadvantage arises from the lack of measures limiting *sic et simpliciter* the exercise of disconnection strictly to situations outside the workplace, excluding

<sup>56</sup> A concrete example in the form of a Regulation of the Public Administration of Reggio Calabria, adopted on 16 September 2019, is provided by Article 8, which states: "In implementation of Article 19, paragraph 1, of Law No. 81 of 22 May 2017, the Administration adopts the technical and organizational measures necessary to guarantee the right to disconnect for agile workers from work-related technological tools. The Administration recognizes the right of agile workers not to read and not to respond to work-related emails, phone calls, or messages, and not to make phone calls, send emails, or messages of any kind related to work during the disconnect period. [...] Furthermore, for the practical implementation of the above provisions, the following requirements are adopted: the right to disconnect' applies in a bidirectional vertical sense (towards and from their supervisors), as well as horizontally, meaning also among colleagues."

<sup>57</sup> S. Cairoli, A. Preteroti, *Dell'obbligo di disconnessione nel lavoro agile: effetti, responsabilità e tutele*, "Massimario di Giurisprudenza del Lavoro" 2023, no. 3, p. 357.

<sup>58</sup> *Ibid.*, p. 358.

<sup>59</sup> A. Fenoglio, *Una veste digitale...*, p. 7.

the internal work environment, because of the absence of functional regulations to expand the content and correct exercise of the measures.<sup>60</sup>

When disconnection times are not specified but contactable hours are,<sup>61</sup> the right to disconnect by exclusion pertains to the daily and weekly periods outside these hours, and the minimum rest time must still be respected.<sup>62</sup>

An additional disadvantage in this case could affect the employer. Without clear measures, in the event of disciplinary issues with any worker's behavior, the employer would not have any valid evidence to present against the allegedly non-compliant worker.<sup>63</sup>

It could be argued that the measures indirectly or directly, depending on practical cases, make it possible to categorize workers' conduct outside the workplace as potentially disciplinary offenses.

In terms of disciplinary power, this situation constitutes an addendum to the company's disciplinary code, updated to cover the performance of work outside the workplace, in compliance with a continuous update of the principle of legality.<sup>64</sup>

#### 4. Provisional conclusions

For the reasons outlined so far, it is possible to assert confidently that the invocation of the right to disconnect is continuously expanding. This is also demonstrated by the interest from European bodies, as shown by the European Parliament's adoption of a resolution in 2021, containing recommendations to the Commission on the right to disconnect (2019/2181(INL)). Recently, a first phase of consultation with social partners under Article 154 of the TFEU has begun regarding potential EU action on workers' right to disconnect.<sup>65</sup>

In domestic Italian law, based on the combined provisions of Articles 19, Law No. 81 of 2017, and Article 2, paragraph 1-ter, Decree Law No. 30 of 2021, disconnection can be qualified both as a right – for the worker – and as a guaranteed obligation – incumbent on the employer.

Following this observation, it is appropriate to consider the consequences of the lack of specification or omission of measures to regulate disconnection.

The various solutions that will be proposed will also help demonstrate that the right to disconnect is not without sanctions and effectiveness.<sup>66</sup>

<sup>60</sup> D. Calderara, *La dis-connessione...*, p. 281.

<sup>61</sup> L. Zoppoli, *Il protocollo...*, p. 1 ff.; P. Albi, *Introduzione...*, p. 1 ff.

<sup>62</sup> A. Tursi, *Le metamorfosi...*, pp. 472–473.

<sup>63</sup> For example, for not having logged in and/or having logged out at unfavorable times, according to the employer.

<sup>64</sup> D. Calderara, *Gli spazi di emersione dell'autonomia individuale nella disciplina legale*, "Rivista Italiana di Diritto del Lavoro" 2023, no. 3, p. 84.

<sup>65</sup> C(2024) 2990 final.

<sup>66</sup> G. Calvellini, M. Tufo, *Lavoro e vita privata...*, p. 408; V. Zeppilli, *Disconnessione...*, p. 305 ff.; R. Zucaro, *Il diritto alla disconnessione tra interesse collettivo e individuale. Possibili profili di tutela*, "Labour & Law

It is worth asking whether an entire contract could be considered null and void, under Article 1418, paragraph 2, of the Civil Code, in the event of a lack of specification or omission of measures to regulate disconnection, because of the absence of an essential requirement of the individual agreement.<sup>67</sup>

Technical and organizational measures can seemingly be identified as part of the mandatory contents of the agile work agreement under Article 1325 of the Civil Code.<sup>68</sup>

However, while this approach might seem abstractly feasible, the sanction of contract nullity would not offer the worker any effective and concrete protection.<sup>69</sup>

Such a solution would deprive the worker of the possibility of benefitting from remote work, thus nullifying the individual agreement in its entirety in the case of agile work – though preserving the original employment relationship – and nullifying the contract in other cases.

This potential solution, however, can also be interpreted in a diametrically opposite fashion, leading to quite different conclusions.

According to some authors, disconnection measures may not be considered a mandatory part of the content of the contract, but rather serve an informational/awareness purpose through the agreement.<sup>70</sup>

By explicitly indicating the technical and organizational measures, the worker, for example, in agile work, can understand the conditions and methods for properly disconnecting, as well as the behaviors that the employer is obliged to respect. According to the literal meaning of the norm, the informational/awareness content of the agreement is aimed exclusively at regulating the execution of work performed outside company premises.<sup>71</sup>

However, even this second solution does not seem to produce significant protective effects. In these cases, if the contents indicated above are lacking, the employer is subject to both an administrative sanction and the burden of proving the existence of an agile work agreement, as well as all the necessary requirements to conclude such an agreement.

The consequent problem to be addressed following these considerations, concerning any administrative sanction, lies in identifying the sanction that is concretely applicable in the face of prohibited behavior.

---

Issues" 2019, no. 2, p. 231; E. Fiata, *L'iniziativa europea...*, pp. 16–17; C. Spinelli, *Lo smart working nel settore privato e le sfide per il futuro* [in:] *Smart working: tutela e condizioni di lavoro*, eds. U. Carabelli, L. Fassina, Roma 2021, p. 81.

<sup>67</sup> M.C. Cataudella, *Tempo di lavoro...*, p. 859.

<sup>68</sup> M. Cuttone, *Oltre il paradigma dell'unità di luogo tempo e azione: la revanche dell'autonomia individuale nella nuova fattispecie di lavoro agile*, The Working Papers Collection of the Centre for the Study of European Labour Law, "Massimo D'Antona" 2017, no. 6, Collective Volumes, p. 58.

<sup>69</sup> F. Santoro-Passarelli, *Sull'invalidità delle rinunzie e transazioni del prestatore di lavoro* [in:] *Saggi di diritto civile*, Napoli 1961, p. 1126.

<sup>70</sup> S. Cairoli, A. Preteroti, *Dell'obbligo di disconnessione...*, p. 354.

<sup>71</sup> C. Spinelli, *Tecnologie digitali...*, p. 114; A. Donini, *I confini della prestazione agile: tra diritto alla disconnessione e obblighi di risultato* [in:] *Il lavoro agile nella disciplina legale, collettiva ed individuale*, a cura di M. Verzaro, WP CSDLE Collective Volumes 2017, no. 6, p. 113.

The sanction for administrative irregularity<sup>72</sup> is found in the general regulation regarding the employer's obligation to inform the worker of applicable conditions, under Articles 1 and 4 of Legislative Decree No. 152 of 1997,<sup>73</sup> as amended by Legislative Decree No. 104 of 2022 on certain and predictable working conditions.<sup>74</sup>

## Literature

- Albi P., *Introduzione: il Protocollo nazionale sul lavoro agile tra dialogo sociale e superamento della stagione pandemica*, "Lavoro Diritti Europa" 2022, no. 1.
- Ales E., *Il lavoro in modalità agile e l'adeguamento funzionale della subordinazione: un processo indolore?*, "Federalismi" 2022, no. 34.
- Altimari M., *Il diritto alla disconnessione: un "vecchio" diritto ineffettivo?* [in:] *Il lavoro e i suoi luoghi*, ed. A. Occhino, Milano 2018.
- Altimari M., *Tempi di lavoro (e non lavoro) e economia digitale: tra diritto alla disconnessione e ineffettività dell'impianto normativo-garantista* [in:] *Impresa, lavoro e non lavoro nell'economia digitale*, eds. C. Alessi, M. Barbera, L. Guaglianone, Bari 2019.
- Avogaro M., *Lavoro agile e work-life balance: il diritto di disconnessione alla prova dell'autonomia collettiva*, "Giustiziavivile.com" 2018, no. 7.
- Bavaro V., *L'orario di lavoro agile "senza precisi vincoli"*, "Lavoro Diritti Europa" 2022, no. 1.
- Bellomo S., *Forme di occupazione "digitale" e disciplina dell'orario di lavoro*, "Federalismi" 2022, no. 19.
- Bellomo S., Rocchi L., *Orario di lavoro, reperibilità, fruizione del tempo libero. La Corte di giustizia e il parziale superamento della sentenza Matzak del 2018*, "Rivista Italiana di Diritto del Lavoro" 2021, no. 2.
- Bertocco S., *La mancata fruizione del riposo compensativo per il servizio di reperibilità passiva non configura un danno in re ipsa*, "Il lavoro nella Giurisprudenza" 2016, no. 3.
- Biasi M., *Brevi spunti sul lavoro da remoto post emergenziale, tra legge (lavoro agile) e contrattazione (smart working)*, "Lavoro e previdenza oggi" marzo-aprile 2021.
- Boscato A., *L'inquadramento giuridico del lavoro da remoto tra potere direttivo e autonomia della prestazione* [in:] *Il lavoro da remoto. Per una riforma dello smart working oltre l'emergenza*, ed. M. Martone, Piacenza 2020.
- Bozzao P., *Lavoro subordinato, tempi e luoghi digitali*, "Federalismi" 2022, no. 9.
- Brollo M., *Dopo il protocollo: i tre pilastri dello smart working*, "Bollettino ADAPT" 2021, no. 44.
- Cairolì S., *Il lavoro agile nell'emergenza epidemiologica Covid-19 (datori di lavoro privati)* [in:] *Lavoro e tutele al tempo del Covid-19*, eds. G. Santoro-Passarelli, A. Maresca, S. Bellomo, Torino 2020.

<sup>72</sup> E. Gramano, *L'accordo sul lavoro agile: forma e contenuto* [in:] *Commentario breve allo statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, eds. G. Zilio Grandi, M. Biasi, Padova 2018, p. 508 ff.; G. Proia, *L'accordo individuale e le modalità di esecuzione e di cessazione della prestazione di lavoro agile* [in:] *Il jobs act del lavoro autonomo e del lavoro agile – parte seconda*, eds. L. Fiorillo, A. Perulli, Torino 2017, p. 190 ff.

<sup>73</sup> S. Cairolì, A. Preteroti, *Dell'obbligo di disconnessione...*, p. 355.

<sup>74</sup> G. Proia, *Le novità, sistemiche e di dettaglio, del decreto trasparenza*, "Massimario di Giurisprudenza del Lavoro" 2022, no. 3, p. 588.

- Cairolì S., Preteroti A., *Dell'obbligo di disconnessione nel lavoro agile: effetti, responsabilità e tutele*, "Massimario di Giurisprudenza del Lavoro" 2023, no. 3.
- Calderara D., *Diritto alla disconnessione e salute dei lavoratori* [in:] *Lavoro agile e smart working nella società post-pandemica. Profili giuslavoristici e di relazioni industriali*, eds. M. Brollo, M. Del Conte, M. Martone, C. Spinelli, M. Tiraboschi, Bergamo 2022.
- Calderara D., *Garanzia della disconnessione nel rapporto di lavoro*, Torino 2024.
- Calderara D., *Gli spazi di emersione dell'autonomia individuale nella disciplina legale*, "Rivista Italiana di Diritto del Lavoro" 2023, no. 3.
- Calderara D., *La disconnessione: evoluzioni e prospettive*, "Massimario di Giurisprudenza del Lavoro" 2022, no. 2.
- Calvellini G., Tufo M., *Lavoro e vita privata nel lavoro digitale: il tempo come elemento distintivo*, "Labor" 2018, no. 4.
- Cannata F., *Disconnessione e riservatezza, quali garanzie nel contesto del lavoro agile?*, "Lavoro e previdenza oggi" 2022, no. 3-4.
- Caputo L., *Il diritto alla disconnessione: dai contratti collettivi a una possibile tutela generalizzata*, "Giustiziavivile.com" 2020, no. 11.
- Carinci M.T., *Il lavoro agile nel settore privato* [in:] *Licenziamento, subordinazione e lavoro agile tra diritto emergenziale e diritto giurisprudenziale*, eds. eadem, A. Tursi, Torino 2020.
- Carinci M.T., Ingrao A., *Il lavoro agile: criticità emergenti e proposte per una riforma*, "Labour & Law Issues" 2021, vol. 7, no. 2.
- Cataudella M.C., *Tempo di lavoro e tempo di disconnessione*, "Massimario di Giurisprudenza del Lavoro" 2021, no. 4.
- Cester C., *Lavoro e tempo libero nell'esperienza giuridica*, "L'orario di lavoro. Quaderni di diritto del lavoro e delle relazioni industriali" 1995, no. 17.
- Cetrulo A., Rinaldini M., *Lavoro agile e organizzazione del lavoro: quale scenario dopo la pandemia?*, "Lavoro Diritti Europa" 2022, no. 1.
- Cuttone M., *Oltre il paradigma dell'unità di luogo tempo e azione: la revanche dell'autonomia individuale nella nuova fattispecie di lavoro agile*, The Working Papers Collection of the Centre for the Study of European Labour Law, "Massimo D'Antona" 2017, no. 6, Collective Volumes.
- Dagnino E., *Il diritto alla disconnessione nella legge n. 81/2017 e nell'esperienza comparata*, "Lavoro Diritti Europa" 2021, no. 4.
- D'Aponte M., *Evoluzione dei sistemi organizzativi nell'impresa e tutela dei diritti dei lavoratori nel quadro della regolamentazione europea: dal diritto alla "disconnessione", al lavoro "per obiettivi"*, "Massimario di Giurisprudenza del Lavoro" 2022, no. 1.
- D'Aponte D., *La tutela dei diritti umani nel rapporto di lavoro*, "Rivista Italiana di Diritto del Lavoro" 2021, no. 4.
- Del Conte M., *Problemi e prospettive del lavoro agile tra remotizzazione forzata e trasformazione organizzativa*, "Argomenti di Diritto del Lavoro" 2021, no. 3.
- Di Meo R., *Il diritto alla disconnessione nella prospettiva italiana e comparata*, "Labour & Law Issues" 2017, vol. 3, no. 2.
- Donini A., *I confini della prestazione agile: tra diritto alla disconnessione e obblighi di risultato* [in:] *Il lavoro agile nella disciplina legale, collettiva ed individuale*, a cura di M. Verzaro, WP CSDLE Collective Volumes 2017, no. 6.
- Fenoglio A., *Tempo e subordinazione: riflessioni intorno al lavoro agile*, "Labour & Law Issues" 2022, no. 1.

- Fenoglio A., *Una veste digitale per il diritto al riposo: il diritto alla disconnessione*, "Lavoro Diritti Europa" 2021, no. 4.
- Fiata E., *L'iniziativa europea sul diritto alla disconnessione*, "Lavoro Diritti Europa" 2021, no. 4.
- Gramano E., *L'accordo sul lavoro agile: forma e contenuto* [in:] *Commentario breve allo statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, eds. G. Zilio Grandi, M. Biasi, Padova 2018.
- Ichino P., *Un protocollo poco innovativo, ma non inutile*, "Lavoro Diritti Europa" 2021, no. 4.
- Lecesse V., *La disciplina dell'orario di lavoro nel d.lgs. n. 66/2003, come modificato dal d.lgs. n. 213/2004* [in:] *Lavoro e diritti a tre anni dalla legge 30/2004*, ed. P. Curzio, Bari 2006.
- Leccese V., *Lavoro agile e misurazione della durata dell'orario per finalità di tutela della salute*, "Rivista Giuridica del Lavoro" 2020, no. 2.
- Leccese V., *L'orario di lavoro. Tutela costituzionale della persona, durata della prestazione e rapporto tra le fonti*, Bari 2001.
- Ludovico G., *Nuove tecnologie e tutela della salute del lavoratore* [in:] *Nuove tecnologie e diritto del lavoro*, eds. *idem*, F.F. Ortega, T.C. Nahas, Milano 2021.
- Magagnoli S., *Diritto alla disconnessione e tempi di lavoro*, "Labour & Law Issues" 2021, vol. 7, no. 2.
- MC Britton M., Brandi A., Ferramosca L., Serrano M.L., *Le dimensioni giuridiche del tempo di lavoro nel quadro costituzionale italiano* [in:] *Le dimensioni giuridiche dei tempi di lavoro*, eds. B. Veneziani, V. Bavaro, Bari 2009.
- Militello M., *Il work-life blending nell'era della on demand economy*, "Rivista giuridica del lavoro" 2019, issue 1.
- Nicolosi M., *La disconnessione nel patto di agilità tra legge, contrattazione collettiva e diritto europeo*, "Il Lavoro nelle Pubbliche Amministrazioni" 2022, no. 4.
- Occhino A., *Il tempo libero nel diritto del lavoro*, Torino 2010.
- Perrone R., *Il "diritto alla disconnessione" quale strumento di tutela di interessi costituzionalmente rilevanti*, "Federalismi" 2017, no. 24.
- Preteroti A., *Il diritto alla disconnessione nel lavoro agile alle dipendenze della pubblica amministrazione*, "Lavoro Diritti Europa" 2021, no. 3.
- Preteroti A., *La disconnessione nel lavoro in modalità agile: diritto del lavoratore, obbligo del datore* [in:] *La trasformazione digitale in Europa. Diritti e principi*, eds. R. Torino, S. Zorzetto, Torino 2024.
- Proia G., *L'accordo individuale e le modalità di esecuzione e di cessazione della prestazione di lavoro agile* [in:] *Il jobs act del lavoro autonomo e del lavoro agile – parte seconda*, eds. L. Fiorillo, A. Perulli, Torino 2017.
- Proia G., *Le novità, sistemiche e di dettaglio, del decreto trasparenza*, "Massimario di Giurisprudenza del Lavoro" 2022, no. 3.
- Proia G., *Tempo e qualificazione del rapporto di Lavoro*, "Labour & Law Issues" 2022, no. 1.
- Ricci G., *Tempi di lavoro e tempi sociali: profili di regolazione giuridica nel diritto interno e dell'UE*, Milano 2005.
- Santoro-Passarelli F., *Sull'invalidità delle rinunzie e transazioni del prestatore di lavoro* [in:] *Saggi di diritto civile*, Napoli 1961.
- Santucci R., *Notazioni sul diritto alla disconnessione* [in:] *Tecnologie digitali, poteri datoriali e diritti dei lavoratori*, eds. A. Bellavista, R. Santucci, Torino 2022.
- Santucci R., *Tempo di non lavoro* [in:] *Enciclopedia del Diritto*, Annali IV, Milano 2011.
- Spinelli C., *Lo smart working nel settore privato e le sfide per il futuro* [in:] *Smart working: tutela e condizioni di lavoro*, eds. U. Carabelli, L. Fassina, Roma 2021.
- Spinelli C., *Tecnologie digitali e lavoro agile*, Bari 2018.

- Timellini C., *Il diritto alla disconnessione nella normativa italiana sul lavoro agile e nella legislazione emergenziale*, "Lavoro Diritti Europa" 2021, no. 4.
- Timellini C., *La disconnessione bussa alla porta del legislatore*, "Variazioni su Temi di Diritto del Lavoro" 2019, no. 1.
- Tursi A., *Le metamorfosi del tempo di lavoro*, "Diritto delle Relazioni Industriali" 2022, no. 2.
- Zoppoli L., *Il protocollo sul lavoro agile nel settore privato e gli 'altri'*, "Lavoro Diritti Europa" 2022, no. 1.
- Zoppoli L., *Tra linee guida, protocolli e circolari il lavoro agile resta un irrocervo*, "Rivista giuridica del lavoro" 2022, no. 1.
- Zucaro R., *Il diritto alla disconnessione. Nuove modalità di tutela della qualità del tempo di vita nella prospettiva giuslavoristica*, "Lavoro Diritti Europa" 2022, no. 1.
- Zucaro R., *Il diritto alla disconnessione tra interesse collettivo e individuale. Possibili profili di tutela*, "Labour & Law Issues" 2019, no. 2.
- Zucaro R., *Nuove modalità di tutela della qualità del tempo di vita e di lavoro. Il diritto alla disconnessione*, "Il Lavoro nelle Pubbliche Amministrazioni" 2022, no. 2.

## Summary

**Dario Calderara**

### Labor Law and the Right to Disconnect

In the Italian legal system, the concept of the right to disconnect is specifically addressed within the framework of agile working, beginning with Article 19, Law No. 81/2017, which requires that agile work agreements include technical and organizational measures to ensure the worker can disconnect from technological tools outside working hours. Although Article 19 does not explicitly define disconnection, it implies its relevance to non-working time. Indeed, the term disconnection, from the Latin *connexio*, suggests a temporary separation from the bonds of employment, reinforcing the need for clear measures in agile work agreements to protect workers' private time from work-related interruptions.

To sum up, the right to disconnect is intended to safeguard the worker's balance between professional and private life, as well as to protect his/her health, by ensuring that he/she is subjected to work-related intrusions during non-working hours.

It should be noted that, in Italy, the concept of disconnection has also been referred to in another provision in relation to an event that profoundly affected the entire global community. As a matter of fact, the urgency of addressing work-life balance became more apparent during the COVID-19 pandemic, leading to further legislation. Decree Law No. 30 of 2021, converted into Law No. 61, mentions the right to disconnect, emphasizing it as a distinct right. More precisely, Article 2, paragraph 1-ter, of this law explicitly acknowledges the worker's right to disconnect from IT tools and platforms, provided they are working in an agile mode and in compliance with any agreed periods of availability. Undoubtedly, this law underlines that disconnection is crucial to preventing employer intrusions and ensuring that workers can fully enjoy their rest periods.

At this point, it remains to be ascertained how the right to disconnect can be practically guaranteed. Basically, it may be implemented by allowing workers to turn off work-related de-



vices or to set them to offline modes during non-working periods. This ensures that work communications are not received until the worker reactivates these devices.

Last, the Italian National Protocol on Agile Work, adopted on 7 December 2021, supports this framework by requiring the identification of disconnection slots in agile work agreements. This ensures that workers have clearly defined periods during which they are not expected to engage in work or be available to their employer. The protocol aims to provide a structured approach to disconnection, promoting a better work-life balance and protecting workers from excessive work demands.

Finally, the above-mentioned framework is concluded with the provision of administrative sanctions for employers in the absence of specified technical and organizational measures for disconnection in agile work agreements. However, some scholars argue that these measures should serve an informational purpose, helping workers understand how to exercise their right to disconnect effectively. In other words, more specific measures are necessary to ensure that workers are aware of and can utilize their disconnection rights, protecting them from work-related intrusions during non-working hours. Nevertheless, this is not the only issue addressed by scholars. There are ongoing debates about the scope and implementation of the right to disconnect. Some argue that disconnection should automatically coincide with rest periods, while others believe it should be separately and explicitly defined in work agreements. It is clear that the potential overlap between disconnection and rest periods raises questions about how best to protect workers' personal time and to ensure compliance with legal standards.

**Keywords:** right to disconnect, remote work, IT tools, work-life balance.

## Streszczenie

*Dario Calderara*

### Prawo do pracy i prawo do odłączenia

W artykule poruszono zagadnienie prawa do odłączenia w systemie prawnym Włoch. Artykuł 19 ustawy nr 81/2017 wymaga, aby umowy dotyczące pracy na odległość zawierały techniczne i organizacyjne środki umożliwiające pracownikowi odłączenie się od narzędzi technologicznych poza godzinami pracy. Termin „odłączenie”, wywodzący się z łacińskiego *connexio*, sugeruje tymczasowe zerwanie więzi z pracodawcą, uznając potrzebę ustalenia jasnych granic chroniących prywatny czas pracowników przed ingerencjami służbowymi.

W opracowaniu podkreślono, że prawo do odłączenia ma na celu ochronę równowagi między życiem zawodowym a prywatnym pracownika oraz jego zdrowia, zapewniając brak służbowych kontaktów poza godzinami pracy. W kontekście pandemii COVID-19 kwestia ta nabrała dodatkowego znaczenia, co doprowadziło do wdrożenia dalszych regulacji. Dekret ustawodawczy nr 30 z 2021 r., przekształcony w ustawę nr 61, wyraźnie uznaje prawo pracownika do odłączenia się od narzędzi informatycznych i platform podczas pracy w trybie zdalnym, precyzując z góry okresy dostępności pracownika.

W artykule poruszono praktyczne aspekty gwarantowania prawa do odłączenia, takie jak umożliwienie pracownikom wyłączania urządzeń służbowych lub ustawiania ich w trybie offline poza godzinami pracy. Włoski krajowy protokół dotyczący pracy zdalnej z dnia 7 grudnia 2021 r.



wspiera te działania, wymagając wskazania okresów odłączenia w umowach o pracę. Protokół dąży do strukturalnego podejścia do odłączenia, promując lepszą równowagę między życiem zawodowym a prywatnym oraz chroniąc pracowników przed nadmiernymi wymaganiami zawodowymi. W tekście zwrócono też uwagę na sankcje administracyjne dla pracodawców w przypadku braku określonych środków dotyczących odłączenia w umowach o pracę zdalną. Debata nad zakresem i skutecznością prawa do odłączenia w dalszym ciągu trwa, koncentrując się na wzajemnych zależnościach pomiędzy prawem do odłączenia a prawem do odpoczynku.

**Słowa kluczowe:** prawo do odłączenia, praca zdalna, narzędzia informatyczne, równowaga między życiem zawodowym a prywatnym.

**Artur Tomanek**

Uniwersytet Wrocławski, Polska

artur.tomanek@uwr.edu.pl

ORCID: 0000-0002-3287-5886

<https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.10>

## **Umowy związane ze stosunkiem pracy jako przedmiot materialnych reguł kolizyjnych ustanowionych dla indywidualnej umowy o pracę**

### **Wprowadzenie**

Problematyka prawa właściwego dla indywidualnego stosunku pracy była przedmiotem stosunkowo licznych wypowiedzi piśmiennictwa z zakresu prawa pracy i prawa międzynarodowego prywatnego<sup>1</sup>. Poza głównym polem ich zainteresowania pozostaje jednak obserwacja, że stosunek ten odznacza się znacznym zakresem treściowej złożoności. Poza zobowiązaniami o charakterze zasadniczym (pracowniczy obowiązek wykonywania pracy, pracodawczy obowiązek dopuszczania pracownika do pracy i wynagradzania za pracę) na stronach spoczywają również inne powinności, które mają zróżnicowany charakter. Obok obowiązków mających na celu zapewnienie realizacji głównych zobowiązań stron istnieją również obowiązki pozbawione takiego znaczenia, jak np. obowiązek pracownika nieprowadzenia działalności konkurencyjnej wobec pracodawcy oraz spoczywający na podmiocie zatrudniającym obowiązek ułatwiania pracownikom podnoszenia kwalifikacji zawodowych. W zależności od postanowień systemu prawa krajowego podobne uprawnienia i obowiązki mogą wchodzić w zakres umowy o pracę lub stosunku pracy albo pozostawać poza ich ramami.

Postępujący stopień rozwoju i regulacji stosunków społeczno-gospodarczych sprzyja kształtowaniu relacji prawnych pracownika i pracodawcy, które mogą być uznane za dodatkowe lub uzupełniające podstawową więź prawną istniejącą między tymi podmiotami. Z punktu widzenia niniejszych rozważań istotne jest to, że relacje takie mogą stanowić przedmiot umów lub porozumień odrębnych od umowy o pracę. Punktem wyjścia regulacji kolizyjnoprawnej, ustanowionej dla stosunków zatrudnienia z elementem międzynarodowym, pozostaje zaś indywidualna umowa o pracę,

---

<sup>1</sup> Wymieniając jedynie opracowania monograficzne w języku polskim, należy wskazać następujące pozycje: S. Kalus, *Międzynarodowe stosunki pracy. Wybrane zagadnienia kolizyjne*, Warszawa 1978; A.M. Świątkowski, *Międzynarodowe prawo pracy*, t. 2: *Międzynarodowe prywatne prawo pracy*, Warszawa 2010; W. Kurowski, *Stosunek pracy wynikający z umowy w prawie międzynarodowym prywatnym*, Warszawa 2016.

czego miarodajnym potwierdzeniem jest przepis art. 8 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 593/2008 z dnia 17 czerwca 2008 r. w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych (Rzym I) (Dz. Urz. WE L 177 z 4.07.2008, s. 6; dalej: rozporządzenie Rzym I)<sup>2</sup>. Regulacja ta odznacza się znacznym stopniem swoistości, co wynika zwłaszcza z tego faktu, że dokonany przez strony wybór prawa nie może prowadzić do pozbawienia pracownika ochrony wynikającej z przepisów imperatywnych obowiązujących w miejscu wykonywania pracy. Powstaje zatem pytanie, czy statut właściwy dla umów dodatkowych pracownika i pracodawcy powinien być określany niezależnie od prawa właściwego dla stosunku pracy, czy też należy zmierzać do ujednolicenia statutu dla wszystkich kwestii wynikających z tego stosunku oraz powiązanych z jego bytem prawnym.

## **1. Indywidualna umowa o pracę jako punkt odniesienia reguł kolizyjnych rozporządzenia Rzym I**

W sferze stosunków prawa materialnego powiązanego z prawem różnych państw zasadnicze znaczenie odgrywa obecnie rozporządzenie Rzym I, które stosuje się do zobowiązań umownych w sprawach cywilnych i handlowych powiązanych z prawem różnych państw, nie ograniczając się jedynie do państw Unii Europejskiej. Do tego aktu prawa europejskiego odsyła bowiem art. 28 ust. 1 ustawy z dnia 4 lutego 2011 r. – Prawo prywatne międzynarodowe (tekst jedn.: Dz. U. z 2023 r., poz. 503; dalej: p.p.m.), w którym ustawodawca polski zrezygnował z samodzielnego unormowania prawa właściwego dla zobowiązań umownych. Z tego względu dalsze rozważania będą koncentrować się wokół postanowień rozporządzenia Rzym I<sup>3</sup>.

Przepis art. 8 ust. 1 rozporządzenia Rzym I nadaje prymat woli stron przy ustaleniu statutu właściwego dla indywidualnej umowy o pracę. Nader istotne ograniczenie zakresu stosowania prawa wybranego wynika jednak z mechanizmu korygującego wprowadzonego w zdaniu drugim przywołanego przepisu, który stanowi, że wybór prawa nie może pozbawić pracownika ochrony przyznanej mu na podstawie przepisów, których nie można wyłączyć w drodze umowy, na mocy prawa, jakie byłoby właściwe z braku dokonania tego wyboru. Mechanizm ten wpływa pośrednio na skorygowanie woli stron umowy kolizyjnej. Nie prowadzi on wprawdzie do bezpośredniego wyłączenia lub modyfikacji dokonanego wyboru prawa, ale zapewnia pracownikowi, z motywów ochronnych, standard warunków zatrudnienia wynikający z przepisów

<sup>2</sup> Poprzednia regulacja tej materii na szczeblu europejskim była zawarta w konwencji o prawie właściwym dla zobowiązań umownych, otwartej do podpisu w Rzymie dnia 19 czerwca 1980 r. (Dz. Urz. WE L 169 z 9.10.1980, s. 1; dalej: konwencja rzymska). Rozporządzenie Rzym I stosuje się do umów zawartych od 17 grudnia 2009 r.

<sup>3</sup> Ze względu na ograniczone ramy tego opracowania nie odnoszę się w nim do stosunków prawnomiędzynarodowych z udziałem pracowników delegowanych, o których jest mowa w dyrektywie 96/71/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 16 grudnia 1996 r. dotyczącej delegowania pracowników w ramach świadczenia usług (Dz. Urz. WE L 18 z 21.01.1997, s. 1, ze zm.).

imperatywnych i semiimperatywnych należących do systemu prawa, który byłby właściwy w przypadku braku wyboru. Prawem właściwym w zakresie, w jakim strony nie skorzystały z możliwości wyboru prawa, jest zaś prawo wyznaczone przez łącznik miejsca, w którym lub z którego pracownik zazwyczaj świadczy pracę w wykonaniu umowy, a w braku możliwości jego ustalenia – miejsca położenia przedsiębiorstwa, za pośrednictwem którego zatrudniono pracownika, przy czym jeżeli z wszystkich okoliczności wynika, że umowa wykazuje ściślejszy związek z państwem innym niż wskazane według powyższych reguł, stosuje się prawo tego państwa (art. 8 ust. 2–4 rozporządzenia Rzym I)<sup>4</sup>.

Z punktu widzenia niniejszych rozważań należy podkreślić widoczną tendencję do nadawania autonomicznego znaczenia pojęciu indywidualnej umowy o pracę, które wyznacza zakres normy kolizyjnej wyrażonej w przywołanym przepisie rozporządzenia Rzym I. Oznacza to, że w tej kluczowej kwestii nie można opierać się na regułach i pojęciach wynikających z *legis causae* lub *legis fori*. Nie sposób zatem zakładać, że „indywidualna umowa o pracę” jest pojęciem równoznacznym z umową o pracę lub stosunkiem pracy w rozumieniu prawa wewnętrznego, a w interesującym nas zakresie – prawa polskiego.

Próbując określić treść pojęcia użytego w akcie prawa unijnego, należy zwrócić uwagę na dwa aspekty. Pierwszy z nich wiąże się z odwołaniem do „umowy”, zaś drugi – do jej pracowniczego pierwiastka. W tym pierwszym aspekcie dochodzi do głosu szeroki sposób pojmowania umowy, który obejmuje nie tylko sam kontrakt i zobowiązania z niego wypływające, ale również inne stosunki zobowiązaniowe powstające w kontekście kontraktowym<sup>5</sup>. Odnośnie do aspektu drugiego wskazuje się, że stosunek prawny, którego źródłem jest indywidualna umowa o pracę, to stosunek zawarty między osobami będącymi pracownikiem i pracodawcą, z którego wynika zobowiązanie pracownika do wykonywania określonych czynności na rzecz pracodawcy oraz obowiązek świadczenia wynagrodzenia przez ten drugi podmiot. Podaje się jednocześnie cechy charakterystyczne tego stosunku, którymi są podporządkowanie pracownika poleceniom pracodawcy (kierownictwo pracodawcy w procesie świadczenia pracy), pozostawanie pracownika w zależności ekonomicznej i socjalnej oraz zobowiązanie

<sup>4</sup> Rozporządzenie Rzym I reguluje odrębnie prawo właściwe dla oceny niektórych kwestii mających wpływ na ważność umowy, takich jak forma czynności prawnej oraz zdolność prawna i zdolność do czynności prawnych (art. 11 i 13 rozporządzenia Rzym I), co zostało pominięte w niniejszym opracowaniu.

<sup>5</sup> M. Wojewoda, *Zakres prawa właściwego dla zobowiązań umownych: nowa regulacja kolizyjna w konwencji rzymskiej z 1980 r.*, Warszawa 2007, s. 64–69. Na gruncie prawa polskiego W. Sanetra wyróżnia: 1) zobowiązania stron stosunku pracy, objęte treścią art. 22 § 1 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (tekst jedn.: Dz. U. z 2025 r., poz. 277 ze zm.; dalej: k.p.); 2) obowiązki stron umożliwiające właściwą realizację tych zobowiązań; 3) inne obowiązki objęte treścią stosunku pracy oraz 4) obowiązki pracodawcy i pracownika wynikające ze stosunków związanych ze stosunkiem pracy. Zob. W. Sanetra, *W sprawie klasyfikacji obowiązków stron stosunku pracy [w:] Pro opere perfecto gratias agimus. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Tadeuszowi Kuczyńskiemu*, red. A. Górnicz-Mulcahy, M. Lewandowicz-Machnikowska, A. Tomanek, Wrocław 2022, s. 320–324.

pracownika do osobistego świadczenia pracy<sup>6</sup>. Nie wchodząc zatem w dalsze szczegóły, można stwierdzić, że próba autonomicznego określenia stosunku wynikającego z indywidualnej umowy o pracę prowadzi do zasadniczej zbieżności z paradygmatem stosunku pracy ukształtowanym w polskim prawie pracy, mającym normatywny wyraz w treści art. 22 § 1 k.p.

## **2. Ustalenie prawa właściwego dla stosunku wynikającego z umowy dodatkowej pracownika i pracodawcy**

Podjmując tematykę kolizyjnoprawnego unormowania umów zawieranych przez pracownika i pracodawcę, które wykazują związek ze stosunkiem pracy, jednak mają charakter odrębny od umowy o pracę, należy rozpocząć od prezentacji stosunkowo nielicznych głosów piśmiennictwa. Walerian Sanetra odniósł swoje uwagi do umów określonych przez niego mianem umów prawa pracy. Kryteria te spełniają umowy regulowane przez przepisy prawa pracy, wykazujące funkcjonalny związek ze stosunkiem pracy. W tym kontekście autor ten wymienił umowy o współodpowiedzialności materialnej pracowników, umowy o zakazie konkurencji na czas trwania stosunku pracy oraz na okres po jego ustaniu, a także umowy zawierane przez strony tego stosunku dla umożliwienia podnoszenia pracownikowi kwalifikacji zawodowych. Uznał on, że umowa o wspólnej odpowiedzialności materialnej oraz umowa o zakazie konkurencji w czasie trwania stosunku pracy, mimo ich odrębnego charakteru i formalnie różniącego się statusu, w aspekcie norm prawa kolizyjnego mogą być traktowane jako rodzaj klauzul autonomicznych w umowie o pracę oraz poddane temu samemu prawu co ta umowa. Natomiast odnośnie do dwóch pozostałych umów zastosowanie powinno mieć wskazanie pkt 20 preambuły rozporządzenia Rzym I, według którego w przypadku braku wyboru prawa właściwego, gdy prawa tego nie można ustalić w inny sposób, stosuje się prawo państwa, z którym umowa wykazuje najściślejszy związek, przy czym w celu ustalenia tego państwa należy m.in. wziąć pod uwagę, czy dana umowa nie wykazuje bardzo ścisłych związków z inną umową lub innymi umowami. Prowadzi to, w ocenie W. Sanetry, do ostatecznej konkluzji, że mimo odmiennej drogi wiodącej do rozstrzygnięcia problemu kolizyjnego wskazane przez niego umowy podlegają również prawu właściwemu dla umowy o pracę, który to wniosek można rozciągnąć w ogólności na umowy prawa pracy, uwarunkowane zawarciem umowy o pracę<sup>7</sup>.

Witold Kurowski zakwestionował częściowo stanowisko W. Sanetry, uznając, że umowy powiązane ze stosunkiem pracy, których egzemplifikacją są umowa o przyjęciu

<sup>6</sup> W. Kurowski, *Stosunek pracy...*, s. 60–63; Zob. też A.J. Bělohávek, *Rozporządzenie Rzym I, Konwencja rzymska. Komentarz*, t. 1, Warszawa 2010, s. 1262–1265.

<sup>7</sup> W. Sanetra, O „indywidualnej umowie o pracę” unormowanej w prawie międzynarodowym prywatnym [w:] *Stosunki zatrudnienia w dwudziestolecu społecznej gospodarki rynkowej. Księga pamiątkowa z okazji jubileuszu 40-lecia pracy naukowej Profesor Barbary Wagner*, red. A. Sobczyk, Warszawa 2010, s. 79–80.

przez pracownika odpowiedzialności materialnej za mienie powierzone oraz umowa o zakazie konkurencji, nie mogą modyfikować treści stosunku pracy, jako że wprowadzają „ponadstandardowe” prawa lub obowiązki pracownika, wobec czego nie mogą wchodzić w zakres statutu miarodajnego dla stosunku pracy<sup>8</sup>. W razie braku możliwości dokonania wyboru prawa właściwego rozwiązania należy poszukiwać w art. 4 ust. 3 rozporządzenia Rzym I, w myśl którego w przypadku, gdy ze wszystkich okoliczności sprawy wyraźnie wynika, że umowa pozostaje w znacznie ściślejszym związku z państwem innym niż wskazane na podstawie teorii charakterystycznego świadczenia (art. 4 ust. 2 rozporządzenia Rzym I), stosuje się prawo tego innego państwa. W ostatecznym rozrachunku wynik rozumowania W. Kurowskiego zdaje się zatem nie odbiegać od stanowiska W. Sanetry. Ten pierwszy autor stwierdził, że wskazane przez niego rozwiązanie należy przyjąć w przypadku zdecydowanej większości umów, nazywanych przez niego jako umowy towarzyszące stosunkowi pracy, w przypadku których stosunek ten stanowi *ratio* ich nawiązania. Zasadne jest bowiem odejście od teorii charakterystycznego świadczenia (art. 4 ust. 2 rozporządzenia Rzym I), co ma taką zaletę, że ogół kwestii związanych z szeroko rozumianym zatrudnieniem danej osoby przez tego samego pracodawcę byłby regulowany przez ten sam system prawny<sup>9</sup>.

Z kolei Andrzej M. Świątkowski ograniczył swoje rozważania do kolizyjnoprawnego statusu umowy o zakazie konkurencji i umowy o odpowiedzialności materialnej pracownika<sup>10</sup>. Autor ten zwrócił uwagę na pogląd Franza Gamillschega, według którego przepisami właściwymi dla umowy o zakazie konkurencji są krajowe przepisy materialnego prawa pracy, wykorzystywane dla regulowania stosunków pracy z udziałem elementu zagranicznego (*lex causae*)<sup>11</sup>. A.M. Świątkowski powołał się również na zapatrywania, zgodnie z którymi niemal wszystkie łączniki stosowane w międzynarodowym prawie prywatnym mogą być wykorzystywane dla wskazania krajowego systemu prawa materialnego właściwego dla regulowania praw i obowiązków stron umowy o zakazie konkurencji z elementem zagranicznym. Podniósł ponadto, że według niektórych opinii strony decydujące o wyborze prawa powinny przestrzegać zasady ochrony praw pracownika, wskazując system prawa najkorzystniejszy dla jego interesów. Co się tyczy natomiast umowy o odpowiedzialności majątkowej pracowników za wyrządzone szkody, w sytuacji braku wyboru prawa dochodzą do głosu przepisy wskazane przy zastosowaniu łączników, którymi posługują się przepisy prawa prywatnego międzynarodowego lub międzynarodowego prywatnego prawa pracy<sup>12</sup>.

Odnosząc się do powyższych poglądów, należy rozpocząć od konstatacji, że pojęcie umowy związanej ze stosunkiem pracy jest dalekie od jednoznaczności, czego wyrazem są rozważania dotyczące ustalenia prawa właściwego dla tego kręgu umów. Rozbieżna jest zresztą terminologia stosowana przez poszczególnych autorów, która oscyluje pomiędzy sformułowaniami „umowa prawa pracy” (W. Sanetra) oraz „umowa

<sup>8</sup> W. Kurowski, *Stosunek pracy...*, s. 361.

<sup>9</sup> *Ibidem*, s. 363.

<sup>10</sup> A.M. Świątkowski, *Międzynarodowe prawo pracy...*, t. 2, s. 290–294.

<sup>11</sup> F. Gamillscheg, *Internationales Arbeitsrecht (Arbeitsverweisungsrecht)*, Berlin–Tübingen 1959, s. 240.

<sup>12</sup> A.M. Świątkowski, *Międzynarodowe prawo pracy...*, t. 2, s. 293.

towarzysząca stosunkowi pracy” (W. Kurowski, A.M. Świątkowski). Konieczne są zatem uwagi porządkujące.

Strony stosunku pracy korzystają z kompetencji do zawierania umów odrębnych od umowy o pracę. Między umową o pracę i umową od niej odrębną może występować jednak różny typ powiązania. Związek najbardziej luźny ma wyraz wyłącznie podmiotowy i sprowadza się do tego, że pracownik i pracodawca regulują jednocześnie stosunek cywilnoprawny, który pozostaje jednak w oderwaniu merytorycznym i funkcjonalnym od umowy o pracę. Związki o ściślejszym charakterze mogą przybierać rozmaity charakter: genetyczny (stosunek prawny wynikający z umowy dodatkowej nie może powstać bez nawiązania stosunku pracy), jednostronnie zależny (rozwiązanie lub wygaśnięcie umowy o pracę skutkuje zawsze ustaniem umowy dodatkowej), temporalny (umowa dodatkowa jest zawierana wyłącznie w czasie trwania stosunku pracy, zaś prawa i obowiązki z niej wynikające obowiązują jedynie przez czas trwania tego stosunku), funkcjonalny (umowa dodatkowa realizuje funkcję istotną z punktu widzenia celu umowy o pracę) oraz odnoszący się do podstawy zawarcia umowy, której można poszukiwać w przepisach prawa pracy lub regulacjach pozagałęziowych (przepisach prawa cywilnego).

Zmierzając do ustalenia kryterium istotnego z punktu widzenia stosunku umowy dodatkowej do umowy o pracę, należy jednak określić w pierwszej kolejności, czy rozważany związek ma charakter wewnętrzny, czy też zewnętrzny. Ten pierwszy typ związku występuje wówczas, gdy umowa dodatkowa kreuje prawa i obowiązki pracownika i pracodawcy, które współkształtują treść stosunku pracy – obok umowy o pracę oraz przepisów prawa pracy. Mamy zatem do czynienia ze związkiem wewnętrznym w tym znaczeniu, że prawa i obowiązki stron umowy nie wykraczają poza granice treści stosunku pracy oraz nie powołują do życia innego stosunku prawa materialnego. Umowa taka pozostaje natomiast odrębną od umowy o pracę czynnością prawną. Stosuje się do niej odmienne zasady jej nawiązywania, zmian i expiracji, które są niezależne od analogicznych zasad odnoszących się do umowy o pracę. Taki typ powiązania był punktem wyjścia do skonstruowania przez Macieja Świąćickiego pozanormatywnego pojęcia klauzuli autonomicznej umowy o pracę<sup>13</sup>, które weszło na stałe do języka polskiego prawa pracy, choć wypada zaznaczyć, że w późniejszych wypowiedziach przedstawicieli piśmiennictwa dostrzegalna jest skłonność do modyfikacji jego pierwotnego znaczenia<sup>14</sup>. Należy dodać, że klauzula autonomiczna wykazuje genetyczne, temporalne i funkcjonalne powiązania ze stosunkiem pracy, a także gałęziową

<sup>13</sup> M. Świąćicki, *Prawo pracy*, Warszawa 1968, s. 185–188.

<sup>14</sup> Brakuje zgodności poglądów co do tego, czy klauzula autonomiczna stanowi umowę odrębną od umowy o pracę, czy też jest częścią tej umowy. Niejednolicie postrzegany jest również zakres praw i obowiązków pracownika i pracodawcy, który może być przedmiotem regulacji tych klauzul. Zob. W. Szubert, *Zarys prawa pracy*, Warszawa 1976, s. 112–113; W. Piotrowski, *Stosunek pracy*, Poznań 1970, s. 44; B. Wagner, *Zakres swobody umów w pracowniczym stosunku pracy*, Kraków 1986, s. 120; L. Florek, *Ustawa i umowa w prawie pracy*, Warszawa 2010, s. 125–126; M. Raczkowski, *Przejęcie zakładu pracy a klauzule autonomiczne*, PiZS 2015, nr 11, s. 36.



jednolitość podstawy prawnej, co daje podstawy do wnioskowania o jednostronnej zależności takiej umowy od umowy o pracę.

Z kolei umowa dodatkowa o charakterze zewnętrznym staje się tworzywem praw i obowiązków kreujących lub uzupełniających stosunek prawny odrębny („zewnętrzny”) od stosunku pracy. Stosunek ten może być zakwalifikowany w poszczególnych wypadkach jako stosunek prawa pracy (stąd można mówić o „umowie prawa pracy”, niebędącej wszakże umową o pracę) lub stosunek prawa cywilnego. Umowy o charakterze zewnętrznym reprezentują zróżnicowane spektrum czynności prawnych oraz mogą odznaczać się niektórymi tylko czynnikami wskazującymi na typ ich powiązania z umową o pracę, a w szczególności nie jest wykluczone, że podstawą nawiązania stosunku umownego jest przepis pozagałęziowy (wykraczający poza gałąź prawa pracy), zaś rozwiązanie lub wygaśnięcie umowy o pracę nie kładzie automatycznie kresu umowie dodatkowej, w związku z czym etap realizacyjny tej drugiej umowy rozciąga się na czas po ustaniu stosunku pracy. W każdym przypadku dostrzegalna jest jednak co najmniej więź funkcjonalna między umową o pracę i umową dodatkową. Podsumowując, w rozważanym zakresie nie można mówić o umowach stosunku pracy (lub jego klauzulach autonomicznych), lecz o umowach pracownika i pracodawcy związanych ze stosunkiem pracy.

Punktem wyjścia dla powyższych uwag były merytoryczne przepisy prawa polskiego. Tymczasem trzeba pamiętać, że pojęcia określające typy umów powinny być rozumiane na płaszczyźnie kolizyjnoprawnej w sposób autonomiczny, niezależnie od tego, jakie znaczenie przypisuje się im w jakimkolwiek, zwłaszcza własnym prawie merytorycznym<sup>15</sup>. Mimo to wydaje się, że przeprowadzona tutaj klasyfikacja umów dodatkowych pracownika i pracodawcy zachowuje użyteczność z punktu widzenia regulacji kolizyjnoprawnej. Kierując się ustalonym zakresem normy kolizyjnej ustanowionej dla indywidualnej umowy o pracę, należy przyjąć, że stosunek prawny wynikający z umowy o charakterze wewnętrznym powinien być poddany regułom określonym w art. 8 rozporządzenia Rzym I. Formułując taki wniosek, trzeba odwołać się do szerokiego znaczenia terminu „indywidualna umowa o pracę”, wyznaczającego oddziaływanie statutu unormowanego przez przywołany przepis rozporządzenia. W krajowych systemach prawnych pojęciem pierwszoplanowym dla regulacji prawnej może być stosunek pracy lub umowa o pracę, lecz przy określeniu zakresu normy kolizyjnoprawnej należy kierować się przywołaną wyżej charakterystyką stosunku zatrudnienia o zobowiązaniowej naturze. Decyduje zatem to, że umowa dodatkowa współkształtuje, wraz z umową główną (umową o pracę), prawa i obowiązki stron stosunku pracy, a więc wpływa na treść stosunku prawnego spełniającego cechy, którymi charakteryzuje się „indywidualna umowa o pracę” w ujęciu art. 8 rozporządzenia Rzym I.

Wychodząc z tych założeń, należy zanegować ocenę W. Kurowskiego, który wykluczył bezpośrednie zastosowanie prawa właściwego dla indywidualnej umowy o pracę do umowy o przyjęciu przez pracownika odpowiedzialności materialnej za

<sup>15</sup> M.A. Zachariasiewicz [w:] *System prawa handlowego*, t. 9: *Międzynarodowe prawo handlowe*, red. W. Popiołek, Warszawa 2013, s. 233.



mienie powierzone oraz umowy o zakazie konkurencji<sup>16</sup>. Wydaje się, że pogląd ten wynika z nieprawidłowej kwalifikacji prawnej tych umów. Przyjmując, że stanowisko W. Kurowskiego zostało odniesione do umów występujących w polskim prawie pracy, należy skonstatować, iż umowa o współodpowiedzialności materialnej pracowników (art. 125 k.p.) jest powszechnie i trafnie klasyfikowana jako umowa kształtująca prawa i obowiązki wynikające ze stosunku pracy. Umowa ta modyfikuje wprawdzie obowiązujący pracowników z mocy ustawy reżim odpowiedzialności za mienie pracodawcy, jednak mienie zostaje powierzone pracownikom wykonującym w miejscu jego położenia, względnie przy pomocy tego mienia, obowiązki wynikające z umowy o pracę. Obowiązki przyjęte przez pracownika służą zatem wykonywaniu jego podstawowej powinności, którą jest świadczenie pracy na rzecz pracodawcy.

Odnosząc się z kolei do umowy o zakazie konkurencji, należy rozróżnić wstępnie zakaz ustanowiony na czas trwania stosunku pracy (art. 101<sup>1</sup> k.p.) oraz zakaz obowiązujący po ustaniu tego stosunku (art. 101<sup>2</sup> k.p.). Zobowiązanie do nieprowadzenia działalności konkurencyjnej w czasie trwania stosunku pracy jest traktowane w większości wypowiedzi jako konkretyzacja ogólnego obowiązku lojalności, który w polskim prawie pracy przybiera postać obowiązku dbałości o dobro zakładu pracy (art. 100 § 2 pkt 4 k.p.)<sup>17</sup>. Uznając zaś nawet, że zobowiązanie to ma samoistne źródło w odrębnej umowie stron<sup>18</sup>, trudno byłoby ocenić, iż umowa ta kształtuje obowiązek nienależący do treści stosunku pracy, skoro wiąże strony przez czas trwania stosunku pracy. Złamanie przez pracownika zakazu konkurencji upoważnia do stwierdzenia, że doszło do naruszenia podstawowego obowiązku pracowniczego, co może prowadzić do rozwiązania przez pracodawcę umowy głównej (umowy o pracę)<sup>19</sup>. W rezultacie trzeba przyjąć, że prawo właściwe, wyznaczone stosownie do art. 8 rozporządzenia Rzym I, będzie miało zastosowanie do ogółu zagadnień związanych z pracowniczym zakazem konkurencji w czasie trwania stosunku pracy, nie wyłączając odpowiedzialności stron za niewykonanie lub nienależyte wykonanie ich obowiązków.

Na tle powyższych rozważań rodzą się refleksje dotyczące możliwości rozszczępień statutu indywidualnej umowy o pracę. Na polu wyboru prawa właściwego istotna jest uwaga, że rozporządzenie Rzym I dopuszcza w art. 3 ust. 1 zdanie trzecie zarówno częściowy, jak i złożony wybór prawa właściwego. W tym pierwszym przypadku strony odnoszą wybór prawa do niektórych tylko elementów stosunku umownego (zobowiązaniowego), przy zachowaniu w pozostałym zakresie ogólnych reguł wynikających z rozporządzenia. Natomiast złożony wybór prawa oznacza poddanie relacji prawnych wynikających z umowy prawu merytorycznemu więcej niż jednego państwa, przy

<sup>16</sup> W. Kurowski, *Stosunek pracy...*, s. 361.

<sup>17</sup> Zob. m.in. P. Prusinowski [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, t. 2: Art. 94–304<sup>5</sup>, red. K.W. Baran, Warszawa 2022, s. 1238, a w orzecznictwie – wyroki Sądu Najwyższego (dalej: SN) z dnia: 19 lipca 2005 r., II PK 388/04, LEX nr 395077 oraz 15 marca 2011 r., I PK 224/10, LEX nr 896455.

<sup>18</sup> Zob. J. Stencel, *Zakaz konkurencji w prawie pracy*, Warszawa 2001, s. 131–135; J. Skoczniński [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, red. Z. Salwa, Warszawa 2008, s. 481. Por. wyrok SN z dnia 20 sierpnia 2009 r., II PK 412/09, LEX nr 590319.

<sup>19</sup> W polskim prawie pracy podstawę rozwiązania umowy stanowi wówczas art. 52 § 1 pkt 1 k.p.

czyż materia umowy podlega z woli stron swoistemu, kolizyjnoprawnemu rozdzielaniu poprzez przyporządkowanie określonych jej elementów każdemu z wybranych systemów prawa krajowego. Przykładem zastosowania tego mechanizmu może być odmienny wybór prawa właściwego dla umowy o pracę *sensu stricto*, a zatem podstawowego zakresu relacji prawnych pracownika i pracodawcy, oraz dla umowy dodatkowej „wewnętrznej”, proklamującej w szczególności zakaz konkurencji w czasie stosunku pracy lub modyfikującej reżim odpowiedzialności pracownika za powierzone mu mienie. Nie oznacza to jednak, że strony powinny być zachęcane do takiej praktyki, ponieważ komplikuje ona obraz stosunków kolizyjnoprawnych, mając dodatkowo na uwadze, że na dwa równoległe systemy prawa wybrane przez strony może nakładać się system *iuris cogentis* obowiązujący w państwie świadczenia pracy (art. 8 ust. 1 zdanie drugie rozporządzenia Rzym I).

W rozporządzeniu Rzym I zrezygnowano natomiast z możliwości rozszczępienia statutu kontraktowego (*dépeçage*) w ramach wskazania prawa właściwego, wobec niedokonania przez strony wyboru prawa<sup>20</sup>. Możliwość ta była wprawdzie przewidywana w art. 4 ust. 1 zdanie 2 konwencji rzymskiej, jednak sformułowanie tego przepisu<sup>21</sup> wskazywało na rezerwowanie go dla sytuacji wyjątkowych. O części umowy, dającej się oddzielić od reszty, można było mówić jedynie wówczas, gdy została ona ukształtowana niezależnie i mogłaby funkcjonować w obrocie jako odrębna umowa, co w zasadzie wyłączało ustanowienie odrębnego statutu dla umów „wewnętrznych” stosunku pracy, w znaczeniu przyjmowanym w niniejszym opracowaniu<sup>22</sup>. W aktualnym stanie prawnym, wyznaczonym przez rozporządzenie Rzym I, rozczłonkowanie statutu właściwego dla stosunku pracy zachowuje zatem aktualność w omówionym wyżej przypadku skorzystania przez strony umowy o pracę z kompetencji do wyboru prawa właściwego, przy czym operacja ta przyniesie jedynie ograniczone skutki, o ile umowa dodatkowa będzie poddana dodatkowo reżimowi przepisów bezwzględnie obowiązujących *loci laboris* (art. 8 ust. 1 zdanie drugie rozporządzenia Rzym I).

Ocena adekwatnego statutu prawa materialnego nasuwa większe wątpliwości w przypadku umów, które mają charakter „zewnętrzny” wobec umowy o pracę i stosunku pracy, jednak pozostają z nim w określonym powiązaniu. W tej grupie przypadków należy wykluczyć bezpośrednie ustalenie prawa właściwego na podstawie art. 8 rozporządzenia Rzym I, który odnosi się do indywidualnej umowy o pracę. Konstatacja ta nie zamyka jednak problemu, lecz otwiera dociekania nad właściwą kwalifikacją statutu właściwego dla kontraktów dodatkowych pracownika i pracodawcy. Zasadnicze pytanie sprowadza się do tego, czy poddanie tej grupy umów normom kolizyjnym przeznaczonym dla umowy o pracę może wynikać z innych źródeł, które nie mają

<sup>20</sup> A.J. Bělohávek, *Rozporządzenie Rzym I...*, s. 724.

<sup>21</sup> Zgodnie z art. 4 ust. 1 konwencji rzymskiej z braku dokonania wyboru prawa umowa podlega prawu państwa, z którym wykazuje ona najściślejszy związek. Jeżeli jednak część umowy, która da się oddzielić od reszty, wykazuje ściślejszy związek z innym państwem, wówczas do tej części można zastosować w drodze wyjątku prawo tego innego państwa.

<sup>22</sup> M.A. Zachariasiewicz, *Prawo właściwe dla zobowiązań z umów w braku wyboru prawa w konwencji rzymskiej*, EPS 2009, nr 7, s. 8.

bezpośredniego oparcia w art. 8, czy też umowy takie podlegają odrębnemu, właściwemu dla nich reżimowi kolizyjnemu.

Punktem odniesienia dla szczegółowych rozważań jest przepis art. 4 rozporządzenia Rzym I. W ust. 1 tego przepisu ustanowiono reguły oddzielne dla wyróżnionych w nim typów umów, stosowane w braku wyboru prawa właściwego. W ust. 2 określono łącznik normy kolizyjnej w odniesieniu do umów: a) nieobjętych katalogiem ust. 1, b) których składniki byłyby objęte zakresem więcej niż jednego z przypadków określonych w ust. 1, wskazując, że umowy takie podlegają prawu państwa, w którym strona zobowiązana do spełnienia świadczenia charakterystycznego dla umowy ma miejsce zwykłego pobytu. W ust. 3 i 4 zamieszczono tzw. reguły korekcyjne. Jeżeli z wszystkich okoliczności sprawy wyraźnie wynika, że umowa pozostaje w znacznie ściślejszym związku z państwem innym niż państwo wskazane w ust. 1 lub 2, to stosuje się prawo tego innego państwa (ust. 3). Jeżeli natomiast nie można ustalić prawa właściwego zgodnie z ust. 1 lub 2, to umowa podlega prawu państwa, z którym wykazuje najściślejszy związek (ust. 4).

Jedynie nieliczne umowy pozostające w kręgu zainteresowania niniejszych rozważań mogą być zaliczone do typów umów wymienionych (nazwanych) w art. 4 ust. 1 rozporządzenia Rzym I. Z tego względu znaczenia nabierają uzupełniające kryteria poszukiwania prawa właściwego, przewidziane w kolejnych jednostkach redakcyjnych tego przepisu. Przechodząc do regulacji art. 4 ust. 2, trudno byłoby wskazać umowy dodatkowe pracownika i pracodawcy, których składniki wyczerpują elementy więcej niż jednego typu umów określonych w katalogu zamieszczonym w ust. 1. Nie można natomiast apriorycznie odrzucić przydatności normy ust. 2 w zakresie, w jakim odnosi się do umów nieobjętych ust. 1. W tej grupie mieści się większość umów nienazwanych, a także umowy wykazujące charakter mieszany, zawierające elementy treści kształtujące stosunek pracy oraz odrębny stosunek prawny. Zastosowany w tym przepisie łącznik normy kolizyjnej odwołuje się do miejsca stałego pobytu strony zobowiązanej do spełnienia świadczenia charakterystycznego dla umowy. Pojęcie świadczenia charakterystycznego nie jest jednolicie postrzegane przez doktrynę. Zaleca się jednak spojrzenie na świadczenia stron w ich całokształcie z punktu widzenia funkcji społeczno-gospodarczej lub celu umowy<sup>23</sup>.

Świadczeniem charakterystycznym dla umowy o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy jest powstrzymywanie się przez pracownika od działalności konkurencyjnej, co wskazuje na właściwość *legis domicilii* pracownika. Z kolei w przypadku umów dotyczących podnoszenia przez pracownika kwalifikacji zawodowych świadczenie takie wynika ze zobowiązania pracodawcy do udzielenia pracownikowi pomocy materialnej w celu ułatwienia uzyskania tych kwalifikacji, w związku z czym właściwe będzie prawo miejsca zwykłego pobytu pracodawcy<sup>24</sup>.

<sup>23</sup> M.A. Zachariasiewicz [w:] M. Zachariasiewicz, Ł. Żarnowiec, M. Kropka, M. Jagielska, M.A. Zachariasiewicz, *Komentarz do rozporządzenia nr 593/2008 w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych (Rzym I)*, LEX/el. 2013, art. 4, uw. 58–60, 68.

<sup>24</sup> Pojęcie miejsca zwykłego pobytu osoby prawnej i osoby fizycznej prowadzącej działalność gospodarczą, a także w przypadku zawarcia umowy w ramach działalności filii, agencji lub innego oddziału zostało wyjaśnione w art. 19 rozporządzenia Rzym I.

Nie wdając się w dalszą kazuistykę, można ocenić, że łącznik normy kolizyjnej odwołujący się do miejsca zwykłego pobytu strony zobowiązanej do świadczenia charakterystycznego dla umowy (art. 4 ust. 2 rozporządzenia Rzym I) będzie dawał zróżnicowane rezultaty w sferze ustalenia prawa właściwego dla umowy „zewnątrznej” wobec stosunku pracy. Z tego względu zasadnicze znaczenie należy przypisać klauzuli korekcyjnej zamieszczonej w art. 4 ust. 3 rozporządzenia. Istnieje zatem potrzeba oceny, w jakich okolicznościach umowa, w przypadku której reżim prawa właściwego jest funkcją przyporządkowania jej do jednego z typów wymienionych w ust. 1, a w braku takiej możliwości – określenia świadczenia charakterystycznego (art. 4 ust. 2), wykazuje „znacznie ściślejszy związek z prawem innego państwa”, co skutkuje ustaleniem tego prawa jako właściwego. Zgodnie z wytyczną zawartą w motywie 20 rozporządzenia Rzym I w celu ustalenia tego państwa należy m.in. wziąć pod uwagę, czy dana umowa nie wykazuje bardzo ścisłych związków z inną umową lub innymi umowami. Stwierdzenie szczególnie ścisłego związku umowy dodatkowej z indywidualną umową o pracę pozwala zatem na przełamanie kwalifikacji dokonanej według art. 4 ust. 1 lub 2 rozporządzenia Rzym I na rzecz poddania umowy dodatkowej statutowi właściwemu dla indywidualnej umowy o pracę.

Teoria prawa prywatnego międzynarodowego opowiada się za ostrożnym korzystaniem z klauzuli korekcyjnej art. 4 ust. 3 rozporządzenia Rzym I, co ma uzasadnienie w dosłownym sformułowaniu tej klauzuli, które nawiązuje do „wyraźnego” oparcia w okolicznościach sprawy, wymagając jednocześnie „znacznie ściślejszego” związku z państwem innym niż to państwo, którego prawo zostało wyłonione na podstawie ust. 1 i 2 tego przepisu. Z tych względów stwierdzono, że wykorzystanie klauzuli korekcyjnej powinno mieć charakter wyjątkowy i ostateczny. Podkreślono jednocześnie, że powiązanie między umowami może mieć bardzo różny charakter<sup>25</sup>. Abstrakcyjna zasada, na której zbudowano pojęcie tego związku, ustępuje zaś miejsca konkretnej regule, która w danym stanie faktycznym powinna być ustalona w sposób obiektywny i odnoszący się do danej umowy<sup>26</sup>.

Bazując na tych ogólnych ustaleniach, należałoby się odnieść ze sceptycyzmem do przywołanych wyżej głosów doktryny, w których uwidoczniła się preferencja dla klauzuli korekcyjnej w odniesieniu do „umów prawa pracy” (W. Sanetra), względnie „umów towarzyszących stosunkowi pracy” (W. Kurowski). Nie da się jednak zaprzeczyć, że ujęcie to ma walor funkcjonalności, ponieważ pozwala ono poddać temu samemu prawu merytorycznemu ogół zagadnień związanych z szeroko rozumianym zatrudnieniem danej osoby przez tego samego pracodawcę.

Problemem o kluczowym znaczeniu jest wyznaczenie zakresu „znacznie ściślejszego związku”, o którym jest mowa w art. 4 ust. 3 rozporządzenia Rzym I, co nader często prowadzi do pokonania trudności, zważywszy, że mamy do czynienia ze

<sup>25</sup> M.A. Zachariasiewicz [w:] *System prawa handlowego...*, t. 9, s. 250; *eadem* [w:] M. Zachariasiewicz, Ł. Żarnowiec, M. Kropka, M. Jagielska, M.A. Zachariasiewicz, *Komentarz do rozporządzenia nr 593/2008...*, art. 4, uw. 72; P. Fik [w:] P. Staszczuk, P. Fik, *Prawo właściwe dla zobowiązań umownych – rozporządzenie (WE) Nr 593/2008 (Rzym I). Komentarz*, Warszawa 2013, art. 4, uw. 19.

<sup>26</sup> A.J. Bělohávek, *Rozporządzenie Rzym I...*, s. 727.

sformułowaniem niedookreślonym. Zmierając do sprecyzowania generalnych wytycznych, wydaje się, że niezależnie od innych aspektów powiązań między umowami, które rysują się w sferze ich zawarcia, expiracji lub czasu trwania zobowiązań stron, należy uwzględnić aspekt funkcjonalny. Za zastosowaniem reguły korekcyjnej będzie zatem przemawiać ryzyko faktycznego (a nie tylko formalnego) zaburzenia swobody kontraktowej przy zawarciu umowy między podmiotami czynnego stosunku pracy, a zwłaszcza to, czy odmowa nawiązania takiej umowy lub nieprawidłowe jej wykonywanie przez pracownika może być podstawą wyprowadzenia przez pracodawcę negatywnych konsekwencji w sferze umowy o pracę (stosunku pracy).

W piśmiennictwie podniesiono, że przy wyznaczeniu prawa właściwego nie można pomijać badania interesów stron, co w interesującym nas zakresie przemawia za rozstrzygnięciem kolizji norm na rzecz systemu najkorzystniejszego z punktu widzenia ochrony interesów pracownika<sup>27</sup>. Jednak zauważono, że postulat ten nie może być absolutyzowany, skoro interesy stron stanowią uzasadnienie konkretnych reguł kolizyjnych, rozstrzygając o przyjęciu określonych łączników kolizyjnych, co sprzeciwia się uwzględnieniu ich (niejako po raz drugi) obok tych ostatnich<sup>28</sup>. Próbuąc zrównoważyć te konkurencyjne racje, wypada odwołać się do motywu 23 rozporządzenia Rzym I, który stanowi, że „w odniesieniu do umów zawartych ze stroną uznawaną za słabszą stronie takiej należy zapewnić ochronę za pomocą norm kolizyjnych, które są dla niej korzystniejsze niż reguły ogólne”. Wydaje się, że wytyczna ta uzasadnia ostrożną preferencję dla statutu właściwego dla umowy o pracę jako „pozostającego w znacznie ściślejszym związku” w rozumieniu art. 4 ust. 3 rozporządzenia Rzym I, jeżeli z całokształtu okoliczności płynie wniosek, iż jeden z podmiotów umowy dodatkowej może być uznany za jej słabszą stronę ze względu na swój pracowniczy status.

Należy jednocześnie podkreślić, że przy kwalifikacji konkretnego stosunku umownego pod kątem zastosowania statutu adekwatnego do umowy o pracę nie można kierować się tym, w jaki sposób stosunek ten jest kwalifikowany przez prawo miejsca siedziby sądu rozstrzygającego spór (*lex fori*). W literaturze prawa międzynarodowego prywatnego przeważa trafny pogląd, że prawidłowy proces kwalifikacyjny wymaga oderwania od jakiegokolwiek konkretnego prawa merytorycznego, co powinno według ujęcia modelowego doprowadzić do powstania uniwersalnej terminologii i stosowania jednolitych schematów<sup>29</sup>. Ten sam взгляд leży u podstaw przywołanej wyżej preferencji dla autonomicznego definiowania pojęcia indywidualnej umowy o pracę (art. 8 ust. 1 rozporządzenia Rzym I). Dlatego nawet wyraźne określenie przez *lex fori* badanej umowy jako „cywilnoprawnej” nie może, samo w sobie, uzasadniać kwalifikacji kolizyjnoprawnej, która powinna być uzależniona od tego, czy zawarcie i wykonywanie tej umowy wykazuje w rzeczywistości wysoki stopień powiązania z umową o pracę (stosunkiem pracy).

<sup>27</sup> A.M. Świątkowski, *Międzynarodowe prawo pracy...*, t. 2, s. 291–282 oraz powołana tam literatura.

<sup>28</sup> M.A. Zachariasiewicz, *Prawo właściwe...*, s. 7.

<sup>29</sup> M. Wojewoda, *Zakres prawa właściwego...*, s. 53.

Strony mogą ukształtować umownie prawo właściwe dla umowy związanej ze stosunkiem pracy, wyłaniając w ten sposób system prawa krajowego inny niż ten, który ma zastosowanie do umowy o pracę. Powstaje pytanie, czy w takiej sytuacji dochodzi do uruchomienia klauzuli korygującej art. 8 ust. 1 zdanie drugie rozporządzenia Rzym I, według której poziom ochrony jest wyznaczony przez przepisy *iuris cogentis* obowiązujące w państwie, którego system prawny byłby właściwy w razie braku dokonania wyboru prawa. Oznaczałoby to, że do oceny takich kwestii, jak sposób wykonywania zobowiązań stron wynikających z umowy dodatkowej oraz konsekwencje prawne ich niewykonania, należy stosować regulacje bezwzględnie obowiązujące, ustanowione w porządku prawnym tego państwa dla stosunku prawnego wynikającego z umowy odrębnej od umowy o pracę. Takie założenie należy jednak zanegować, udzielając na powyższe pytanie odpowiedzi negatywnej. Klauzula art. 8 ust. 1 została bowiem ustanowiona dla „indywidualnej umowy o pracę”. Jej *ratio legis* należy wiązać z potrzebą udzielenia dodatkowej ochrony słabszej stronie umowy o pracę, która podejmuje zobowiązanie do świadczenia pracy podporządkowanej w zamian za wynagrodzenie za pracę, zapewniające pracownikowi środki utrzymania. Te motywy nie mogą być automatycznie rozciągane na ocenę sytuacji stron umowy odrębnej, co umacnia autonomiczne skutki wyboru systemu prawa właściwego dla takiej umowy.

### **3. Kolizyjnoprawna kwalifikacja wybranych umów kreujących stosunki prawne odrębne od stosunku pracy**

Odnosząc powyższe uwagi kwalifikacyjne do niektórych typów umów pracownika i pracodawcy, zachowujących odrębność od stosunku pracy, należy rozpocząć od rozpowszechnionej w praktyce umowy o zakazie konkurencji na okres po ustaniu stosunku pracy. Zawarcie tej umowy w czasie trwania stosunku pracy (lub przy nawiązaniu tego stosunku), ograniczenie swobody wykonywania przez pracownika aktywności zarobkowej, motywowane interesami konkurencyjnymi pracodawcy, a także potencjalna możliwość wypowiedzenia stosunku głównego (stosunku pracy) w razie odmowy nawiązania przez pracownika umowy o zakazie konkurencji są względami przemawiającymi za ścisłym powiązaniem rozpatrywanych umów, co uzasadnia zastosowanie statutu prawnopracowniczego za pośrednictwem klauzuli korekcyjnej art. 4 ust. 3 rozporządzenia Rzym I. Wniosek ten nie może być rozciągnięty na zawierane po rozwiązaniu stosunku pracy umowy nakładające na pracownika obowiązki powstrzymywania się od działalności konkurencyjnej oraz nieujawniania i nierozpowszechniania informacji poufnych (tajemnic) pracodawcy. Aspekt temporalny nawiązania odrębnej umowy, odnoszony do momentu ustania stosunku pracy, może mieć w rozpatrywanym przypadku rozstrzygające znaczenie dla kolizyjnoprawnej kwalifikacji stosunku umownego.

Poruszając w dalszej kolejności kolizyjnoprawną problematykę umów dotyczących podnoszenia przez pracownika kwalifikacji zawodowych, należy podkreślić, że



podejmowanie przez pracodawcę działań ułatwiających doskonalenie kwalifikacji pracownika jest traktowane coraz powszechniej jako nieodłączny element sytuacji prawnej związanej z zatrudnieniem lub jest włączane bezpośrednio do obowiązków podmiotu zatrudniającego, za czym przemawia również społeczne i gospodarcze znaczenie zachowań sprzyjających staraniom pracownika. Dlatego stosunki prawne wynikające z takich umów powinny być oceniane, co do zasady, na podstawie prawa właściwego dla umowy o pracę (art. 8 rozporządzenia Rzym I) bez względu na to, czy zobowiązaniu pracodawcy towarzyszy wzajemne zobowiązanie pracownika do zwrotu kosztów wsparcia w razie rozwiązania umowy o pracę w okresie referencyjnym. Taka kwalifikacja jest wyraźnie bardziej uzasadniona niż ustalenie prawa właściwego dla umowy o świadczenie usług (art. 4 ust. 1 lit. b rozporządzenia Rzym I) lub prawa państwa, w którym strona obowiązana do spełnienia świadczenia charakterystycznego dla umowy (a więc podmiot zatrudniający) ma miejsce stałego pobytu (art. 4 ust. 2 tego rozporządzenia).

Odrębnym spojrzeniem należy objąć wielobarwną paletę umów przyznających pracownikowi określone korzyści (uprawnienia) materialne, powiązane ze stosunkiem pracy. Te dodatkowe kontrakty będą miały zwykle status umów nienazwanych. Kryterium istotnym dla ich prawidłowej, kolizyjnoprawnej kwalifikacji jest to, czy służą one realizacji zasadniczej powinności wynikającej z umowy o pracę (stosunku pracy), którą pozostaje obowiązek wykonywania pracy na rzecz pracodawcy. Z tych powodów system prawny właściwy dla umowy o pracę, który może być zastosowany bezpośrednio (art. 8 rozporządzenia Rzym I) lub za pośrednictwem art. 4 ust. 3 tego rozporządzenia, należy przyjąć z reguły w odniesieniu do umów dotyczących korzystania przez pracownika z samochodu służbowego, telefonu prywatnego lub innych rozwiązań stanowiących udogodnienie przy wykonywaniu obowiązków pracownika. Inaczej należałoby ocenić umowy wykazujące luźniejszy związek z realizacją podstawowego obowiązku pracownika, co dotyczy przykładowo umowy najmu lokalu mieszkalnego, zawieranej między stronami stosunku pracy w związku z zatrudnieniem pracownika. W tym przypadku powiązanie z prawem państwa, w którym nieruchomości jest położona (art. 4 ust. 1 lit. c rozporządzenia Rzym I), wydaje się silniejsze, a w każdym razie nie mniej ściśle niż powiązanie z prawem określonym według statutu właściwego dla umowy o pracę (art. 4 ust. 3 rozporządzenia Rzym I).

W ramach tak wyodrębnionej grupy kontraktów można również rozpatrywać umowy o przyznaniu pracownikowi dodatkowych korzyści, których celem jest pobudzenie motywacji do świadczenia pracy lub związanie pracownika z podmiotem zatrudniającym. Zaliczają się tutaj m.in. umowy o objęcie pracownika dodatkową opieką medyczną lub ubezpieczeniem, a także umowy nadające mu prawo do nabycia określonej puli udziałów lub akcji pracodawcy bądź podmiotu z nim powiązanego. Przy kolizyjnoprawnej kwalifikacji takich umów trzeba brać pod uwagę szereg czynników, wśród których należy uwzględnić aspekt podmiotowy, a także charakter prawny przysporzenia uzyskiwanego przez pracownika. Odnosząc się do pierwszego z wyróżnionych aspektów, od statutu prawnopracowniczego oddala się z pewnością umowa zawarta przez stronę stosunku pracy z podmiotem będącym dostawcą określonych dóbr lub

usług, która powinna podlegać prawu właściwemu ustalonemu dla danej kategorii zobowiązania cywilnoprawnego. Natomiast ze względu na charakterystykę przysporzenia istotna będzie konstatacja, czy może być ono traktowane jako świadczenie ze stosunku pracy. Przykładowo należy wskazać, że statut prawnopracowniczy będzie wykluczony w przypadku umów, których tytułem jest wyłącznie korporacyjny status pracownika.

Zastanawiając się z kolei nad kolizyjnoprawnym statusem umów regulujących prawa własności intelektualnej, powstające w związku z wykonywaniem stosunku pracy, należy przychylić się do stanowiska, że jeżeli dane dobro zostało wykonane w ramach obowiązku pracownika wynikającego ze stosunku pracy, uprawnienia i obowiązki stron podlegają ocenie według *legis laboris*. Jednak kwestia przysługiwania prawa podmiotowego bezwzględnego będzie określona według zasad ogólnych określonych dla takiego prawa<sup>30</sup>. Oddzielnie należy potraktować kwalifikację kolizyjnoprawną zobowiązań pozaumownych związanych z naruszeniem praw własności intelektualnej, które pozostają poza zakresem niniejszego opracowania<sup>31</sup>.

Na zakończenie niewyczerpującego przeglądu omawianej kategorii stosunków kontraktowych warto pochylić się nad statusem umów dotyczących zabezpieczenia wierzytelności majątkowych przysługujących stronom stosunku pracy. W obrocie prawnym stosowane jest zwłaszcza zabezpieczenie wierzytelności pracodawcy wobec pracownika, co może się przejawiać w różnorodnych narzędziach prawnych: umowie poręczenia bądź umowie o ustanowieniu hipoteki lub zastawu<sup>32</sup>. Dopuszczalność stosowania tych form zabezpieczenia do wierzytelności ze stosunku pracy może być wprawdzie wątpliwa w danym porządku prawa krajowego<sup>33</sup>, jednak nie uchyla to rozważań nad sposobem wyłonienia prawa właściwego, które będzie w tej kwestii miarodajne. Wymienione konstrukcje prawne cechują się akcesoryjnością wobec stosunku głównego, który jest źródłem zabezpieczonej wierzytelności, co pozornie przemawiałoby za uwzględnieniem prawa właściwego dla oceny stosunku pracy.

<sup>30</sup> W. Kurowski, *Stosunek pracy...*, s. 336; K. Grzybczyk [w:] *Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz*, red. J. Poczobut, Warszawa 2018, s. 413. Odmienne A. Nowicka [w:] *Prawo prywatne międzynarodowe...*, s. 764. Na tle przepisów prawa prywatnego międzynarodowego autorka ta wyraziła pogląd, że uprawnienie pracownika do uzyskania (nabycia w sposób pierwotny) prawa własności intelektualnej związanego z jego działalnością w ramach stosunku pracy należy oceniać, stosownie do szczególnej normy art. 47 p.p.m., według prawa właściwego dla stosunku pracy, nie zaś według prawa państwa, w którym ma miejsce korzystanie z prawa własności intelektualnej (*lex loci protectionis* – art. 46 ust. 1 p.p.m.).

<sup>31</sup> Zob. rozporządzenie (WE) nr 864/2007 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 lipca 2007 r. dotyczące prawa właściwego dla zobowiązań pozaumownych (Rzym II) (Dz. Urz. WE L 199 z 31.07.2007, s. 40).

<sup>32</sup> Poza zakres tego opracowania wykracza kolizyjnoprawna ocena wystawienia weksla na zabezpieczenie wierzytelności ze stosunku pracy. Zob. art. 77–84 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 r. – Prawo wekslowe (tekst jedn.: Dz. U. z 2022 r., poz. 282 ze zm.), implementującej do polskiego porządku prawnego postanowienia Konwencji genewskiej o uregulowaniu pewnych kolizji ustaw w przedmiocie weksli trasowanych i własnych z dnia 7 czerwca 1930 r. (Dz. U. z 1937 r. Nr 26, poz. 177).

<sup>33</sup> Na tle polskiego porządku prawnego szerzej zob. A. Ziętek-Capiga, *Zabezpieczenie wierzytelności pieniężnych pracodawcy*, Warszawa 2018, s. 115 i nn.



Wnioski powinny być jednak formułowane z ostrożnością<sup>34</sup>. W pierwszej kolejności należy wziąć pod uwagę kryterium podmiotowe. Udzielenie zabezpieczenia przez podmiot, który nie jest stroną stosunku pracy, z którego wynika wiarytelność będąca przedmiotem zabezpieczenia, przemawia zasadniczo przeciwko przyjęciu *legis laboris*<sup>35</sup>. Bardziej przychylnie należy spojrzeć na objęcie umowy zabezpieczającej statutem właściwym dla stosunku pracy, jeżeli istnieje tożsamość stron obu umów, przy uwzględnieniu ewentualnych dalszych powiązań, takich jak jednakowo określone miejsce wykonania obu umów. Określony typ takiej umowy może być również poddany bezpośrednio regulacji kolizyjnoprawnej wiążącej się z przedmiotem, na którym ustanowiono zabezpieczenie<sup>36</sup>.

## Podsumowanie

Kwalifikacja kolizyjnoprawna stosunków wynikających z umów dodatkowych, zawieranych przez pracownika i pracodawcę obok umowy o pracę, należy do zagadnień skomplikowanych. Odnosząc się do problemu zasygnalizowanego we wstępnej części opracowania, opowiadam się przeciwko apriorycznemu uznaniu, że umowy takie powinny podlegać statutowi właściwemu dla indywidualnej umowy o pracę. Rozwiązanie to byłoby wprawdzie atrakcyjne ze względu na możliwość ustanowienia jednolitego statutu dla ogółu umów nawiązanych przez pracownika i pracodawcę, które pozostają w związku z tym stosunkiem, jednak trzeba mieć na względzie, że rozpatrywane tutaj umowy regulują potencjalnie szeroki wachlarz relacji między pracownikiem i pracodawcą oraz reprezentują znacznie zróżnicowany poziom powiązania z podstawowym stosunkiem zatrudnienia. Należy zatem zalecać poddanie konkretnego stosunku kontraktowego analizie, która powinna uwzględniać przybliżone wyżej pojęcie indywidualnej umowy o pracę (art. 8 rozporządzenia Rzym I) oraz zakres nasilenia związku z prawem tego państwa, któremu podlega ta umowa (art. 4 ust. 3 tego rozporządzenia).

Pamiętając o powyższych zastrzeżeniach, należy upatrywać istotnego znaczenia dystynkcji na umowy dodatkowe pracownika i pracodawcy o charakterze wewnętrznym i zewnętrznym wobec stosunku pracy. Te pierwsze będą podlegać bezpośrednio i w pełnym zakresie prawu ustalonemu dla indywidualnej umowy o pracę, natomiast podporządkowanie umowy należącej do drugiej grupy tak wyłoniłemu systemowi prawa materialnego może wystąpić jako pośrednie następstwo wdrożenia reguły korekcyjnej art. 4 ust. 3 rozporządzenia Rzym I. W drugim z wymienionych przypadków istnienie związku funkcjonalnego między umową o pracę oraz umową z nią powiązaną

<sup>34</sup> M.A. Zachariasiewicz [w:] M. Zachariasiewicz, Ł. Żarnowiec, M. Kropka, M. Jagielska, M.A. Zachariasiewicz, *Komentarz do rozporządzenia nr 593/2008...*, art. 4, uw. 68.

<sup>35</sup> Por. J. Górecki, *Poręczenie w prawie międzynarodowym prywatnym*, PPMP 2011, t. 9, s. 28.

<sup>36</sup> Uwaga ta dotyczy umowy o ustanowieniu hipoteki, która będzie podlegać prawu określonymu według art. 4 ust. 1 lit. c rozporządzenia Rzym I.

uzasadnia ostrożną preferencję dla zastosowania statutu pracowniczego, mając na uwadze zalecenia płynące z pkt 20 i 23 preambuły rozporządzenia Rzym I.

Formułowanie bardziej generalnych wniosków jest ryzykowne z kilku względów. Proces kwalifikacyjny stosunku umownego z punktu widzenia reguł korekcyjnych określonych w art. 4 ust. 3 i 4 rozporządzenia Rzym I powinien w miarę możliwości opierać się pokusie odwoływania się do zasad ustanowionych w prawie materialnym miejsca rozpatrywania sporu, bazując raczej na bardziej uniwersalnych ustaleniach co do rodzaju związku z umową o pracę. Należy jednak podkreślić dyferencjację przedmiotu i treści omawianych umów, które w danym systemie prawnym, poza stosunkami umownymi przewidzianymi przez ustawę (nazwanymi), mogą obejmować nieograniczone spektrum umów nieuregulowanych w akcie normatywnym (nienazwanych), nawiązywanych przez strony w granicach przysługującej im swobody kontraktowania. Ponadto zakres praw i obowiązków mieszczących się w ramach treści stosunku pracy jest przedmiotem kontrowersji nawet w systemach prawnych poszczególnych państw, czego przykładem są spory toczone w obrębie polskiego prawa pracy<sup>37</sup>. Panaceum na te problemy może być skorzystanie przez strony z uprawnienia do umownego określenia prawa właściwego, jednak w praktyce wybór taki będzie dokonany jedynie w niektórych przypadkach.

## Literatura

- Bělohlávek A.J., *Rozporządzenie Rzym I, Konwencja rzymska. Komentarz*, t. 1, Warszawa 2010.
- Fik P. [w:] P. Staszczuk, P. Fik, *Prawo właściwe dla zobowiązań umownych – rozporządzenie (WE) Nr 593/2008 (Rzym I). Komentarz*, Warszawa 2013.
- Florek L., *Ustawa i umowa w prawie pracy*, Warszawa 2010.
- Gamillscheg F., *Internationales Arbeitsrecht (Arbeitsverweisungsrecht)*, Berlin–Tübingen 1959.
- Górecki J., *Poręczenie w prawie międzynarodowym prywatnym*, „Problemy Prawa Międzynarodowego Prywatnego” 2011, t. 9.
- Grzybczyk K. [w:] *Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz*, red. J. Poczobut, Warszawa 2018.
- Kalus S., *Międzynarodowe stosunki pracy. Wybrane zagadnienia kolizyjne*, Warszawa 1978.
- Kurowski W., *Stosunek pracy wynikający z umowy w prawie międzynarodowym prywatnym*, Warszawa 2016.
- Nowicka A. [w:] *Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz*, red. J. Poczobut, Warszawa 2017.
- Piotrowski W., *Stosunek pracy*, Poznań 1970.
- Prusinowski P. [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, t. 2: Art. 94–304<sup>5</sup>, red. K.W. Baran, Warszawa 2022.
- Raczkowski M., *Przejście zakładu pracy a klauzule autonomiczne*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2015, nr 11.

<sup>37</sup> Według tzw. teorii pluralistycznej treść stosunku pracy ogranicza się do praw i obowiązków pracownika i pracodawcy, wyznaczonych bezpośrednio przez przepis art. 22 § 1 k.p. (zob. A. Sobczyk, *Wolność pracy i władza*, Warszawa 2015, s. 245). Zgodnie ze stanowiskiem przeważającym prawa i obowiązki tego stosunku są znacznie bardziej rozbudowane; na tle prawa międzynarodowego prywatnego pogląd taki wyraziła S. Kalus, *Międzynarodowe stosunki pracy...*, s. 67. Zob. też uwagi W. Sanetry na tle regulacji polskiej: *W sprawie klasyfikacji...*, s. 320–324.

- Sanetra W., *O „indywidualnej umowie o pracę” unormowanej w prawie międzynarodowym prywatnym [w:] Stosunki zatrudnienia w dwudziestoleciu społecznej gospodarki rynkowej. Księga pamiątkowa z okazji jubileuszu 40-lecia pracy naukowej Profesor Barbary Wagner*, red. A. Sobczyk, Warszawa 2010.
- Sanetra W., *W sprawie klasyfikacji obowiązków stron stosunku pracy [w:] Pro opere perfecto gratias agimus. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Tadeuszowi Kuczyńskiemu*, red. A. Górnicz-Mulcahy, M. Lewandowicz-Machnikowska, A. Tomanek, Wrocław 2022.
- Skoczyński J. [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, red. Z. Salwa, Warszawa 2008.
- Sobczyk A., *Wolność pracy i władza*, Warszawa 2015.
- Stencel J., *Zakaz konkurencji w prawie pracy*, Warszawa 2001.
- Szubert W., *Zarys prawa pracy*, Warszawa 1976.
- Świątkowski A.M., *Międzynarodowe prawo pracy*, t. 2: *Międzynarodowe prywatne prawo pracy*, Warszawa 2010.
- Święcicki M., *Prawo pracy*, Warszawa 1968.
- Wagner B., *Zakres swobody umów w pracowniczym stosunku pracy*, Kraków 1986.
- Wojewoda M., *Zakres prawa właściwego dla zobowiązań umownych: nowa regulacja kolizyjna w konwencji rzymskiej z 1980 r.*, Warszawa 2007.
- Zachariasiewicz M.A., *Prawo właściwe dla zobowiązań z umów w braku wyboru prawa w konwencji rzymskiej*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2009, nr 7.
- Zachariasiewicz M.A. [w:] *System prawa handlowego*, t. 9: *Międzynarodowe prawo handlowe*, red. W. Popiołek, Warszawa 2013.
- Zachariasiewicz M.A. [w:] M. Zachariasiewicz, Ł. Żarnowiec, M. Kropka, M. Jagielska, M.A. Zachariasiewicz, *Komentarz do rozporządzenia nr 593/2008 w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych (Rzym I)*, LEX/el. 2013.
- Ziętek-Capiga A., *Zabezpieczenie wiarygodności pieniężnych pracodawcy*, Warszawa 2018.

## Streszczenie

**Artur Tomanek**

### Umowy związane ze stosunkiem pracy jako przedmiot materialnych reguł kolizyjnych ustanowionych dla indywidualnej umowy o pracę

Niniejsze opracowanie porusza kolizyjnoprawną problematykę stosunków kontraktowych istniejących między pracownikiem i pracodawcą. Jego szczegółowym celem jest ocena statutu właściwego dla umów nawiązywanych przez strony stosunku pracy oddzielnie od umowy o pracę. Normatywnym punktem odniesienia rozważań jest regulacja rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 593/2008 z dnia 17 czerwca 2008 r. w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych (Rzym I). Zasadnicze znaczenie ma pytanie, czy umowy takie powinny podlegać statutowi wyznaczonemu – na mocy powyższego rozporządzenia lub z woli stron – dla indywidualnej umowy o pracę. Udzielając odpowiedzi, autor zwraca uwagę na niejednorodność i rozległość omawianej kategorii umów, które mogą wykazywać różnorodny stopień powiązania z umową o pracę i treścią stosunku pracy.

**Słowa kluczowe:** indywidualna umowa o pracę, stosunek pracy, umowa dodatkowa, prawo właściwe, norma kolizyjna, klauzula korekcyjna.

## Summary

*Artur Tomanek*

### **Contracts Related to the Employment Relationship as the Subject of the Conflict-of-Laws Rules Established for the Individual Employment Contract**

This article focuses on the conflict-of-laws issue of contractual relations existing between an employee and an employer. Its specific purpose is to assess the law applicable to contracts that are established by the parties to the employment relationship separately from the employment contract. Consideration is based on Regulation (EC) No. 593/2009 of the European Parliament and of the Council of 7 June 2008 on the law applicable to contractual obligations ("Rome I"). The crucial question is whether the above-mentioned contracts should be governed by the law designated – by the above regulation or by the will of the parties – for an individual employment contract. In providing an answer, the author draws attention to the lack of homogeneity and the breadth of the category of contracts in question, which represent a varying degree of connection with the employment contract and the content of the employment relationship.

**Keywords:** individual labour contract, labour relation, additional contract, law applicable, conflict-of-law rule, correctional clause.

## **Transgraniczna praca zdalna w Unii Europejskiej – wyzwania w obszarze koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego**

### **Wprowadzenie – rozwój transgranicznej pracy zdalnej**

W ostatnich latach czwarta rewolucja przemysłowa dała impuls do rozwoju transgranicznego zatrudnienia, zwłaszcza transgranicznej telepracy (transgranicznej pracy zdalnej<sup>1</sup>). Era cyfrowa przyniosła ze sobą zupełnie nowy świat pracy, który radykalnie zmienił tradycyjne stosunki pracy. Infrastruktura cyfrowa, taka jak hotspoty Wi-Fi i wszechobecna dostępność inteligentnych urządzeń, w tym laptopów i smartfonów, w coraz większym stopniu umożliwia pracownikom wykonywanie pracy w dowolnym miejscu i czasie<sup>2</sup>.

Do rozwoju transgranicznej pracy zdalnej przyczyniła się pandemia COVID-19. Wiele osób nie mogło pracować w siedzibie pracodawcy i pracowało zdalnie, jeśli było to możliwe. Ponad 40% europejskich pracowników rozpoczęło pracę zdalną, umożliwiając gospodarce dalsze funkcjonowanie i minimalizując skutki uboczne pandemii<sup>3</sup>. Z reguły wykonywanie pracy zdalnej następowało w obrębie tego samego kraju. Jednak zdarzały się przypadki, gdy pracownicy decydowali się – w szczególności w okresie wakacyjnym – na przemieszczanie się do państw atrakcyjnych urlopowo i na świadczenie stamtąd pracy<sup>4</sup>. Ponadto kilkakrotnie zamykano granice między różnymi państwami

<sup>1</sup> Terminy „telepraca” i „praca zdalna” są stosowane zamiennie w niniejszym opracowaniu. Pojęcie telepracy (*telework*) jest używane na ogół w aktach prawnych na poziomie Unii Europejskiej, natomiast w prawie polskim ustawodawca posługuje się określeniem „praca zdalna”, przy czym w obydwu przypadkach chodzi o wykonywanie czynności zawodowych poza siedzibą pracodawcy z wykorzystaniem technologii informatycznych, a nie w miejscu prowadzenia działalności przez pracodawcę.

<sup>2</sup> ETUI, *The Janus face of the „New ways of work”: Rise, risks and regulation of nomadic work*, Working Paper No. 7, Brussels 2013, s. 5.

<sup>3</sup> EUROFOUND, *Labour market change Teleworkability and the COVID-19 crisis: A new digital divide?*, Luxembourg 2020, s. 62.

<sup>4</sup> E. Figura-Góralczyk, *Praca zdalna w ujęciu kolizyjnoprawnym* [w:] *Nauka prawa a praktyka prawnicza. Księga jubileuszowa z okazji czterdziestolecia Okręgowej Izby Radców Prawnych w Krakowie*, red. M. Araszkiewicz, M. Krok, M. Sala-Szczypiński, Kraków 2022, s. 139–140.

członkowskimi, aby powstrzymać rozprzestrzenianie się wirusa<sup>5</sup>. W rzeczywistości polecenie pracodawcy, aby jego pracownik fizycznie przeniósł się do miejsca pracy w określonym państwie członkowskim, byłoby nierozsądne. W związku z tym wiele osób wykonywało pracę zdalną ze swojego miejsca zamieszkania w jednym państwie członkowskim dla swojego pracodawcy z siedzibą w innym państwie członkowskim.

Zainicjowane pandemią COVID-19 zjawisko wykonywania pracy zdalnej w wymiarze transgranicznym wpłynęło na zmianę świata pracy i kształtowanie się stałego i poszerzającego się trendu wykonywania transgranicznej pracy zdalnej. W 2022 r. 10,2% osób zatrudnionych w Unii Europejskiej zwykle pracowało z domu, przy czym istniały znaczne różnice między krajami europejskimi – 25% w Irlandii w porównaniu do 1,4% w Rumunii<sup>6</sup>. W 2021 r. w UE było 1,7 mln pracowników transgranicznych, z czego około 186 000 (10% w 2020 r.) zazwyczaj pracowało z domu<sup>7</sup>. Nawet jeśli liczby te różnią się w zależności od państwa członkowskiego i branży, telepracy połączonej z działalnością transgraniczną nie należy lekceważyć ze względu na wynikającą z tego złożoność obowiązujących przepisów prawa pracy, podatkowego i ubezpieczeń społecznych.

Niniejsze opracowanie koncentruje się wyłącznie na aspektach zabezpieczenia społecznego, a w szczególności na tym, czy obecne przepisy mające zastosowanie w dziedzinie zabezpieczenia społecznego oferują wystarczające rozwiązania dla zmieniającej się sytuacji zawodowej pracowników transgranicznych. Należy też odpowiedzieć na pytanie, jakie są konsekwencje porozumienia ramowego UE w sprawie transgranicznej pracy zdalnej podpisanego w 2023 r.

## **1. Ogólne zasady dotyczące koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego**

Zasady dotyczące koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego zostały określone w rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz. Urz. WE L 166 z 30.04.2004, s. 1; dalej: rozporządzenie 883/2004) oraz rozporządzeniu wykonawczym, tj. rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 z dnia 16 września 2009 r. dotyczącym wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz. Urz. WE L 284 z 30.10.2009, s. 1; dalej: rozporządzenie 987/2009 lub rozporządzenie wykonawcze).

<sup>5</sup> I. Hermann, C. Morris, *Digital Nomadism: The nexus of remote working and travel mobility*, „Information Technology and Tourism” 2020, vol. 22, no. 3, s. 329.

<sup>6</sup> C. Espinosa, *Percentage of employed people usually working from home in Europe 2023, by country*, 2024, <https://www.statista.com/statistics/879251/employees-teleworking-in-the-eu> [dostęp: 9.07.2024].

<sup>7</sup> European Commission, *Annual Report on Intra-EU Labour Mobility 2022*, Luxembourg 2023; F. Aceto, *Cross border workers – navigating the challenges of social security coordination rules in the era of telework in the European Union*, „European Labour Law Journal” 2024, vol. 15, issue 2, s. 377.

Zastosowanie rozporządzenia 883/2004 wymaga sytuacji transgranicznej. Oznacza to, że fakty związane z daną sytuacją muszą wykraczać poza granice jednego państwa członkowskiego<sup>8</sup>. Ponadto dana osoba musi być objęta zakresem podmiotowym (określonym w art. 2 tego rozporządzenia) i spełniać kryteria określone w zakresie przedmiotowym (opisanym w art. 3 rozporządzenia 883/2004). Sytuacja powinna się mieścić także w zakresie terytorialnym przywołanego rozporządzenia, który obejmuje Unię Europejską i region Europejskiego Obszaru Gospodarczego (EOG).

Rozporządzenie 883/2004 stanowi podstawę do określenia ustawodawstwa w zakresie zabezpieczenia społecznego mającego zastosowanie w sytuacjach transgranicznych, w tym także transgranicznej telepracy. Stąd też w artykule zostaną omówione najważniejsze zasady wynikające z tego rozporządzenia. Następnie zostaną wskazane zasady obowiązujące w tym przedmiocie podczas pandemii COVID-19. Rozważania w tych aspektach pozwolą na lepsze zrozumienie przyczyn zawarcia w 2023 r. umowy ramowej UE w sprawie transgranicznej pracy zdalnej.

### 1.1. Praca w jednym państwie członkowskim

Podstawową zasadą dotyczącą ustalania ustawodawstwa właściwego w zakresie zabezpieczenia społecznego jest zasada miejsca wykonywania pracy, o której stanowi art. 11 ust. 3 lit. a) rozporządzenia 883/2004. Przepis ten ma zastosowanie, gdy dana osoba pracuje tylko w jednym państwie członkowskim. Zgodnie z tym artykułem osoba wykonująca pracę najemną w państwie członkowskim podlega ustawodawstwu tego państwa. Zasada ta ma skutek wyłączny (art. 11 ust. 1 rozporządzenia 883/2004), czyli dana osoba nie ma wyboru i nie może nastąpić zmiana ze względu na korzystniejszy przepis/ustawodawstwo (możliwość w prawie pracy). Oznacza to, że pracownik zatrudniony na terytorium jednego państwa członkowskiego UE podlega jego ustawodawstwu, nawet jeżeli zamieszkuje w innym państwie lub jeżeli przedsiębiorstwo lub pracodawca, który go zatrudnia, ma zarejestrowaną siedzibę lub miejsce prowadzenia działalności na terytorium innego państwa członkowskiego.

Regulacje unijne nie odpowiadają wprost na pytanie, przez jaki okres pracownik musi pracować za granicą, aby powstał obowiązek ubezpieczeniowy w kraju goszczącym. Dlatego należy przyjąć, że nawet krótkie wykonywanie przez pracownika pracy zdalnej za granicą może rodzić tamtejsze konsekwencje ubezpieczeniowe, takie jak np. obowiązek zarejestrowania się pracodawcy w systemie ubezpieczeniowym państwa, w którym praca jest wykonywana, oraz obowiązek płacenia składek i składania odpowiednich dokumentów zgodnie z przepisami tego państwa. Do wyjątków od tej zasady, zgodnie z rozporządzeniem 883/2004, zalicza się pracowników tymczasowo delegowanych do innego państwa członkowskiego, pracowników stale wykonujących pracę w co najmniej dwóch państwach członkowskich oraz niektóre kategorie pracowników, m.in. urzędników służby cywilnej. Tacy pracownicy mogą uzyskać

<sup>8</sup> Wyrok Trybunału (piąta izba) z dnia 22 września 1992 r., *Camille Petit przeciwko Office national des pensions*, C-153/91, ECLI:EU:C:1992:354.



zaświadczenie A1, potwierdzające podleganie przepisom o zabezpieczeniu społecznym państwa członkowskiego innego niż państwo, w którym wykonują pracę (zwykle w kraju zwykłego zatrudnienia lub zamieszkania pracownika) przez okres nie dłuższy niż 24 miesiące. Praca zdalna z zagranicy nie jest uznawana za żaden z wyżej wskazanych wyjątków. I właśnie ta luka stanowiła do tej pory główną bolączkę pracodawców i pracowników.

Jedynym sposobem pozwalającym na legalne uniknięcie płacenia składek na ubezpieczenia społeczne w innym państwie członkowskim w przypadku osób pracujących zdalnie było zawarcie porozumienia w przedmiocie właściwej jurysdykcji ubezpieczeniowej, przewidzianego rozporządzeniem 883/2004. Zgodnie z art. 16 tego rozporządzenia dwa lub kilka państw członkowskich, właściwe władze państw członkowskich lub organy wyznaczone przez te władze mogą przewidzieć wyjątki od przepisów przywołanego rozporządzenia w drodze wspólnego porozumienia, w interesie niektórych osób lub niektórych grup osób. Dzięki tej procedurze państwa członkowskie mogą znaleźć rozwiązanie dla konkretnej sytuacji zawodowej, jeśli chcą odejść od zasad koordynacji, nie lekceważąc przy tym interesu pracowników. Po zawarciu porozumienia pracownik może otrzymać zaświadczenie A1. Proces zawierania porozumienia jest czasochłonny (trwa zwykle od 3 do 5 miesięcy) i jeżeli nie został rozpoczęty odpowiednio wcześniej, jego zakończenie przed planowanym wykonywaniem pracy zdalnej z zagranicy było niemożliwe. Stąd też wiele osób pracowało zdalnie z zagranicy, nadal płacąc składki ubezpieczeniowe w państwie zamieszkania pomimo nieuzyskania zaświadczenia A1, co naruszało zasady wynikające z rozporządzenia 883/2004.

## 1.2. Jednoczesna praca w kilku państwach członkowskich

Wykonywania pracy jednocześnie w dwóch lub więcej państwach członkowskich dotyczy art. 13 ust. 1 rozporządzenia 883/2004. Z kolei w art. 14 ust. 5 rozporządzenia nr 987/2009 skonkretyzowano, że do celów stosowania art. 13 ust. 1 rozporządzenia podstawowego osoba, która „normalnie wykonuje pracę najemną w dwóch lub w kilku państwach członkowskich”, oznacza w szczególności osobę, która: 1) wykonując nadal pracę w jednym państwie członkowskim, równocześnie wykonuje odrębną pracę w jednym lub kilku innych państwach członkowskich, niezależnie od czasu trwania ani charakteru tej odrębnej pracy albo 2) w sposób ciągły wykonuje na zmianę kilka rodzajów pracy, z wyjątkiem pracy o charakterze marginalnym, w dwóch lub więcej państwach członkowskich, niezależnie od częstotliwości takiej zamiany czy też jej regularnego charakteru.

W myśl art. 13 ust. 1 rozporządzenia 883/2004 osoba, która normalnie wykonuje pracę najemną w dwóch lub więcej państwach członkowskich, podlega:

- a) ustawodawstwu państwa członkowskiego, w którym ma miejsce zamieszkania, jeżeli wykonuje znaczną część pracy w tym państwie członkowskim (*lex loci domicilii*) lub
- b) jeżeli nie wykonuje znacznej części pracy w państwie członkowskim, w którym ma miejsce zamieszkania:



- ustawodawstwu państwa członkowskiego, w którym znajduje się siedziba lub miejsce wykonywania działalności przedsiębiorstwa lub pracodawcy, jeżeli jest zatrudniona przez jedno przedsiębiorstwo lub jednego pracodawcę, lub
- ustawodawstwu państwa członkowskiego, w którym znajduje się siedziba lub miejsce wykonywania działalności przedsiębiorstw lub pracodawców, jeżeli jest zatrudniona przez co najmniej dwa przedsiębiorstwa lub co najmniej dwóch pracodawców, których siedziba lub miejsce wykonywania działalności znajduje się tylko w jednym państwie członkowskim, lub
- ustawodawstwu państwa członkowskiego, w którym znajduje się siedziba lub miejsce wykonywania działalności przedsiębiorstwa lub pracodawcy, innego niż państwo członkowskie jej zamieszkania, jeżeli jest zatrudniona przez dwa lub więcej przedsiębiorstw lub dwóch lub więcej pracodawców, których siedziba lub miejsce wykonywania działalności znajduje się w dwóch państwach członkowskich, z których jedno jest państwem członkowskim jej zamieszkania, lub
- ustawodawstwu państwa członkowskiego, w którym ma miejsce zamieszkania, jeżeli jest zatrudniona przez dwa lub więcej przedsiębiorstw lub dwóch lub więcej pracodawców, a co najmniej dwa z tych przedsiębiorstw lub dwóch z tych pracodawców mają siedzibę lub miejsce wykonywania działalności w różnych państwach członkowskich innych niż państwo członkowskie miejsca zamieszkania.

Z art. 14 ust. 8 rozporządzenia 987/2009 wynika, że do celów stosowania art. 13 ust. 1 i 2 rozporządzenia 883/2004 „znaczna część pracy najemnej lub działalności na własny rachunek” wykonywana w państwie członkowskim oznacza znaczną pod względem ilościowym część pracy najemnej lub pracy na własny rachunek wykonywanej w tym państwie członkowskim, przy czym nie musi to być koniecznie największa część tej pracy. W celu określenia, czy znaczna część pracy jest wykonywana w danym państwie członkowskim, należy uwzględnić następujące kryteria orientacyjne:

- a) w przypadku pracy najemnej – czas pracy lub wynagrodzenie oraz
- b) w przypadku pracy na własny rachunek – obrót, czas pracy, liczbę świadczonych usług lub dochód.

W ramach ogólnej oceny spełnienia powyższych kryteriów w proporcji mniejszej niż 25% tych kryteriów wskazuje, że znaczna część pracy nie jest wykonywana w danym państwie członkowskim.

Warto zauważyć, że poza kryterium 25% mamy do czynienia ze zwrotami nieokreślonymi. Nie można więc uznać, że przedstawione kryteria mają charakter zamknięty<sup>9</sup>. Zgodnie z art. 14 ust. 10 rozporządzenia wykonawczego instytucje zainteresowane powinny uwzględniać sytuację, jaka prawdopodobnie może mieć miejsce podczas kolejnych 12 miesięcy kalendarzowych.

Marginalna działalność nie jest brana pod uwagę przy stosowaniu art. 13 rozporządzenia 883/2004 zgodnie z art. 14 ust. 5 lit. b) rozporządzenia 987/2009. Zalecanym wskaźnikiem dla działalności marginalnej jest działalność, która stanowi mniej niż 5%

<sup>9</sup> K. Ślęzak, *Koordinacja systemów zabezpieczenia społecznego. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 245.

regularnego czasu pracy lub wynagrodzenia<sup>10</sup>. Jednak w celu określenia możliwości zastosowania tego wskaźnika należy przeprowadzić indywidualną ocenę każdego przypadku. Oznacza to, że nawet przed pandemią COVID-19 okazjonalna praca zdalna nie była brana pod uwagę i nie miała wpływu na obowiązujące przepisy<sup>11</sup>.

### 1.3. Zasady mające zastosowanie podczas pandemii COVID-19

W czasie pandemii COVID-19 Komisja Administracyjna ds. Koordynacji Systemów Zabezpieczenia Społecznego<sup>12</sup> przyjęła wytyczne dotyczące przepisów mających zastosowanie do pracy zdalnej<sup>13</sup>. W wytycznych tych zalecono, aby praca zdalna w państwie członkowskim innym niż właściwe (zwykle) państwo członkowskie zatrudnienia, ze względu na COVID-19, nie skutkowałą zmianą mającego zastosowanie ustawodawstwa. Wynikało to z faktu, że więcej osób zaczęło pracować z domu, a zatem mogło z łatwością spełnić kryteria 25% zgodnie z art. 13 ust. 1 lit. a) rozporządzenia 883/2004.

<sup>10</sup> Administrative Commission, *Practical guide on the applicable legislation in the European Union (EU), European Economic Area (EEA) and in Switzerland*, 2013, s. 53.

<sup>11</sup> Wyrok Trybunału (trzecia izba) z dnia 13 września 2017 r., *X przeciwko Staatssecretaris van Financiën*, C-570/15, ECLI:EU:C:2017:674, pkt 28–29. W tej sprawie Trybunał Sprawiedliwości wskazał, że uznanie, iż fakt, że osoba spośród wszystkich godzin pracy, jakie świadczyła w danym roku na rzecz pracodawcy z siedzibą na terytorium państwa członkowskiego, przepracowała jedynie 6,5% tych godzin na terytorium innego państwa członkowskiego będącego państwem jej miejsca zamieszkania, czego nie uzgodniono uprzednio w umowie zawartej ze wspomnianym pracodawcą, może uzasadnić stosowanie art. 14 ust. 2 rozporządzenia Rady (EWG) Nr 1408/71 z dnia 14 czerwca 1971 r. w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego do pracowników najemnych i ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie (Dz. Urz. WE L 149 z 5.07.1971, s. 2; dalej: rozporządzenie 1408/71), mogłoby po pierwsze, naruszać charakter odstępstwa, jaki ma ustalenie właściwości ustawodawstwa państwa członkowskiego miejsca zamieszkania, oraz po drugie, stworzyć ryzyko obchodzenia norm kolizyjnych wskazanych w tytule II tego rozporządzenia. Stąd też Trybunał Sprawiedliwości orzekł, że art. 14 ust. 2 lit. b) ppkt (i) rozporządzenia 1408/71 należy interpretować w ten sposób, że osoba taka jak rozpatrywana w postępowaniu głównym, która wykonuje pracę najemną na rachunek pracodawcy z siedzibą na terytorium państwa członkowskiego i która zamieszkuje w innym państwie członkowskim, na którego terytorium wykonywała ona w ubiegłym roku część tej pracy najemnej, w wysokości 6,5% jej godzin pracy, czego nie uzgodniono uprzednio w umowie zawartej z pracodawcą, nie powinna być uznawana za wykonującą zwykle pracę najemną na terytorium dwóch państw członkowskich w rozumieniu tego przepisu.

<sup>12</sup> Komisja Administracyjna ds. Koordynacji Systemów Zabezpieczenia Społecznego (dalej: Komisja Administracyjna) składa się z przedstawicieli rządów każdego z państw członkowskich, którym towarzyszą w odpowiednich przypadkach doradcy techniczni. W posiedzeniach Komisji Administracyjnej bierze udział w charakterze doradczym przedstawiciel Komisji Europejskiej. Komisja Administracyjna jest odpowiedzialna za rozpatrywanie wszelkich spraw administracyjnych lub dotyczących wykładni, wynikających z przepisów rozporządzenia 883/2004 lub rozporządzenia wykonawczego, jak i każdej umowy lub uzgodnień, zawartych w ramach tych rozporządzeń oraz za wspieranie i rozwijanie współpracy między państwami UE i ich instytucjami w zakresie zabezpieczenia społecznego, przede wszystkim w celu, *inter alia*, uwzględnienia szczególnych pytań dotyczących pewnych grup osób oraz usprawniania wykonywania działań w dziedzinie współpracy transgranicznej w zakresie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (zob. art. 71 i art. 72 rozporządzenia 883/2004).

<sup>13</sup> Administration Commission for the Coordination of Social Security Systems, *Guidance Note on COVID-19 pandemic (Revised version as of 25/11/2021 – AC 074/20REV3)*.

Oznaczałoby to, że ustawodawstwo państwa zamieszkania stałoby się ustawodawstwem właściwym. Wytyczne te, które były sukcesywnie przedłużane do 30 czerwca 2022 r., zostały przyjęte ze względu na siłę wyższą w odpowiedzi na szczególne i wyjątkowe konsekwencje kryzysu zdrowotnego i wynikające z niego tymczasowe zamknięcie granic państw członkowskich. Umożliwiły one, na wniosek, dalsze stosowanie ustawodawstwa państwa pracodawcy.

## 2. Porozumienie ramowe UE w sprawie transgranicznej pracy zdalnej

Dostrzegając ułomności rozporządzenia 883/2004 w kontekście coraz powszechniejszej transgranicznej pracy zdalnej, opracowano nowe porozumienie ramowe Unii Europejskiej dotyczące zabezpieczenia społecznego w przypadku transgranicznej pracy zdalnej. Jak zostało już wskazane wyżej, zgodnie z art. 16 rozporządzenia 883/2004 dwa lub kilka państw członkowskich mogą przewidzieć wyjątki od przepisów tego rozporządzenia w drodze wspólnego porozumienia, w interesie niektórych osób lub niektórych grup osób – w tym przypadku „zwykłego transgranicznego pracownika zdalnego”. Ramy te stanowią rozwiązanie zaproponowane przez Komisję Administracyjną. Zgodnie z preambułą porozumienie to stanowi odpowiedź na rosnącą elastyczność i cyfryzację rynku pracy oraz wzrost popularności transgranicznej telepracy (pracy zdalnej) obserwowany od czasu pandemii COVID-19<sup>14</sup>. W preambule zwrócono również uwagę na konieczność uelastycznienia przepisów z zakresu zabezpieczenia społecznego w odniesieniu do transgranicznej pracy zdalnej w perspektywie krótkoterminowej.

Porozumienie ramowe weszło w życie 1 lipca 2023 r. i obowiązuje przez 5 lat (po tym czasie ulega automatycznemu przedłużeniu na kolejne 5 lat). Do tej pory umowę tę podpisały 22 państwa<sup>15</sup>.

### 2.1. Nowe zasady dotyczące ogólnych przepisów

Porozumienie ramowe umożliwia ustalenie ustawodawstwa państwa siedziby pracodawcy pomimo wykonywania w państwie zamieszkania znacznej części pracy. Tym samym po spełnieniu odpowiednich warunków porozumienie umożliwia zastosowanie wyjątku względem art. 13 ust. 1 lit. a) rozporządzenia 883/2004.

Zgodnie z art. 2 ust. 2 porozumienia ramowego obejmuje ono osoby, do których przepisy państwa zamieszkania miałyby zastosowanie w wyniku zwyczajowej transgranicznej pracy zdalnej zgodnie z art. 13(1)(a) rozporządzenia 883/2004 w zw. z art. 14(8) i art. 14(10) rozporządzenia 987/2009 i które są zatrudnione przez jedno

<sup>14</sup> European Commission, *Annual Report on Intra-EU Labour Mobility 2023*, Brussels 2024; F. De Wispelaere, *Cross-border workers working from home: A quantitative approach*, Working Party of the Administrative Commission on Telework and social security coordination, Brussels 2022.

<sup>15</sup> Listę państw sygnatariuszy można znaleźć na stronie: <https://socialsecurity.belgium.be/en/internationally-active/cross-border-telework-eu-eea-and-switzerland> [dostęp: 7.07.2024].

lub więcej przedsiębiorstw lub pracodawców, którzy mają siedzibę lub miejsce prowadzenia działalności tylko w jednym innym państwie sygnatariusza. Porozumienie nie obejmuje osób:

- normalnie wykonujących w państwie zamieszkania aktywność inną niż transgraniczna praca zdalna (np. jednocześnie pracujących tam stacjonarnie) lub
- normalnie wykonujących aktywność w państwie innym niż państwo zamieszkania i państwo siedziby (tj. gdy zaangażowane jest jeszcze inne państwo), lub
- wykonujących działalność na własny rachunek.

Zakresem porozumienia objęta jest wyłącznie transgraniczna praca zdalna. W myśl art. 1 lit. c) porozumienia ramowego jest ona definiowana jako działalność, którą można wykonywać z dowolnego miejsca i może być wykonywana w siedzibie lub miejscu prowadzenia działalności pracodawcy, o ile:

- jest wykonywana w państwie członkowskim lub państwach członkowskich innych niż państwo, w którym znajduje się siedziba lub miejsce prowadzenia działalności pracodawcy oraz
- opiera się na technologii informatycznej w celu zachowania łączności ze środowiskiem pracy pracodawcy.

Oznacza to, że działalność nie jest zależna od określonej lokalizacji lub otoczenia. Praca teoretycznie może być wykonywana z dowolnego miejsca. Integralną częścią definicji pracy zdalnej jest połączenie cyfrowe (łącznie informatyczne) z infrastrukturą firmy. Zatem co do zasady czynności manualne poza siedzibą pracodawcy lub miejscem prowadzenia działalności nie wchodzi w zakres tej definicji. Jednakże tylko pracownicy, którzy są zatrudnieni przez jednego pracodawcę (lub kilku pracodawców, ale znajdujących się w tym samym państwie członkowskim), są objęci zakresem porozumienia ramowego. Sytuacja trzech państw nie jest objęta porozumieniem ramowym (art. 2 ust. 2 tego porozumienia). Zgodnie z art. 3 porozumienia ramowego, na wniosek, osoba, która zwyczajowo wykonuje transgraniczną pracę zdalną w rozumieniu porozumienia ramowego i jest objęta art. 2, będzie podlegać, na podstawie art. 16 ust. 1 rozporządzenia 883/2004, ustawodawstwu państwa, w którym pracodawca ma swoją siedzibę lub miejsce prowadzenia działalności, pod warunkiem że ilość transgranicznej pracy zdalnej wykonywanej w państwie zamieszkania jest mniejsza niż 50% całkowitego czasu pracy.

Osoby wykonujące pracę zdalną z zagranicy mogą zatem podlegać ustawodawstwu dotyczącemu zabezpieczenia społecznego w państwie członkowskim ich pracodawcy, jeśli spełnione są następujące warunki:

- pracownik jest zatrudniony u pracodawcy, który ma siedzibę w innym państwie członkowskim niż państwo członkowskie zamieszkania pracownika;
- oba państwa członkowskie podpisały porozumienie;
- czas pracy pracownika w państwie członkowskim jego zamieszkania nie przekracza 50%, ale nie jest mniejszy niż 25%;
- pracownik zwykle pracuje w dwóch państwach członkowskich: w tym, w którym ma miejsce zamieszkania, i w tym, w którym ma siedzibę jego pracodawca.

Porozumienie ramowe nie wprowadza zautomatyzowanych zasad. Aby skorzystać z możliwości pozostania w systemie ubezpieczeń kraju siedziby pracodawcy, konieczne jest złożenie wniosku przez pracodawcę/pracownika o zawarcie porozumienia wyjątkowego w trybie art. 16 ust. 1 rozporządzenia 883/2004. Jak już wyżej wskazano, art. 16 tego rozporządzenia zezwala dwóm lub większej liczbie państw członkowskich na zawarcie wspólnego porozumienia w sprawie wyjątków od zasad określania mającego zastosowanie ustawodawstwa (np. art. 13) w interesie niektórych osób lub kategorii osób. Zaletą tej umowy ramowej jest to, że procedura jest uproszczona, a pewność prawna jest oferowana z wyprzedzeniem.

Wniosek pracodawcy lub zainteresowanego pracownika o zastosowanie wyjątków od przepisów art. 11–15 rozporządzenia 883/2004 jest składany, w miarę możliwości z wyprzedzeniem, do właściwej władzy lub organu wyznaczonego przez władzę tego państwa członkowskiego, którego ustawodawstwo ma być zastosowane na wniosek pracownika lub zainteresowanego pracownika (art. 4 ust. 1 porozumienia ramowego), a więc do właściwej instytucji państwa członkowskiego, w którym pracodawca ma swoją statutową siedzibę. Po otrzymaniu wniosku właściwa instytucja ocenia, czy kryteria porozumienia ramowego są spełnione. W przypadku pozytywnej oceny zostaje wydane zaświadczenie A1, a (poprzednie) właściwe państwo zamieszkania zostanie poinformowane za pośrednictwem Systemu Elektronicznej Wymiany Informacji dotyczących Zabezpieczenia Społecznego (Electronic Exchange of Social Security Information, EESSI), zgodnie z art. 4 ust. 5 porozumienia ramowego.

## 2.2. Krytyczna ocena porozumienia ramowego

Porozumienie ramowe, choć uznawane za rozsądny kompromis, ma istotne ograniczenia. Ma ono zastosowanie wyłącznie do pracowników wykonujących pracę zdalną za pośrednictwem połączenia cyfrowego. Powoduje to trudność rozróżnienia między zadaniami, które mogą być wykonywane wyłącznie w siedzibie pracodawcy, a tymi, które nadają się do pracy zdalnej, wymagając od pracowników świadomości, które czynności mogą być wykonywane z domu. W uzasadnieniu do porozumienia ramowego wspomniano, że niektóre zadania offline można uznać za pracę zdalną, m.in. takie jak czytanie materiałów lub ocenianie testów offline. Z kolei zadania z zakresu np. transportu czy prac budowlanych nie zostały w porozumieniu uwzględnione, co skutkuje rozbieżnością w traktowaniu pracowników umysłowych i fizycznych (gdzie zasada 25% nadal ma zastosowanie do pracowników fizycznych)<sup>16</sup>.

Należy zauważyć, że porozumienie ramowe nie wskazuje, kto jest odpowiedzialny za nadzorowanie oceny rzeczywistego czasu pracy. Wydaje się, że należy tu zastosować ten sam mechanizm, co w przypadku rozporządzenia 883/2004. Oznacza to, że organy krajowe, dokonując oceny okoliczności faktycznych, powinny wziąć pod uwagę, oprócz brzmienia umowy o pracę, sposób, w jaki uprzednio były w praktyce wykonywane podobne umowy tego rodzaju między pracodawcą a pracownikiem,

<sup>16</sup> F. Aceto, *Cross border workers...*, s. 384.

okoliczności zawarcia tych umów lub ogólniej cechy charakterystyczne i metody prowadzenia działalności przez dane przedsiębiorstwo w zakresie, w jakim czynniki te mogą rzucić światło na rzeczywisty charakter rozpatrywanej pracy<sup>17</sup>.

Ponadto zastosowanie porozumienia ramowego jest ograniczone do kombinacji obejmujących dwa państwa członkowskie, nawet jeśli dodatkowe państwa również podpisały tę umowę. Ograniczenie to wynika z zastosowania art. 16 rozporządzenia 883/2004. Komisja Administracyjna mogła mieć na celu uniknięcie praktyki forum shopping, ponieważ w przypadku dwóch pracodawców w dwóch różnych państwach członkowskich i pracownika mieszkającego w trzecim państwie dostępne byłyby różne przepisy, co skutkowałoby wyborem najbardziej dogodnych przepisów. Niemniej jednak niektóre umowy o pracę z wieloma pracodawcami nie będą objęte przepisami. Oznacza to, że jeśli pracownik wykonuje znaczną część swojej działalności zawodowej (25%) w państwie zamieszkania i ma dwóch pracodawców zlokalizowanych w dwóch państwach członkowskich innych niż państwo zamieszkania, to zastosowanie będzie miało ustawodawstwo państwa zamieszkania, nawet jeśli żaden z pracodawców nie ma siedziby w tym państwie członkowskim (art. 13(1)(a) rozporządzenia 883/2004).

Także pracownicy, których miejsce zamieszkania i siedziba pracodawcy/pracodawców znajdują się w tym samym kraju, a którzy tylko wyjątkowo pracują zdalnie z zagranicy, nie są objęci zakresem porozumienia ramowego. Porozumienia nie stosuje się więc do zyskującego na coraz większej popularności workation, tj. sytuacji, kiedy pracownik łączy korzystanie z urlopu wypoczynkowego z wcześniejszym/późniejszym wykonywaniem pracy zdalnej w miejscu wakacyjnym. W takim przypadku workation nie jest bowiem częścią zwyczajowego schematu pracy pracownika (jest zdarzeniem raczej wyjątkowym), pracownik nie zmienia swojego miejsca zamieszkania.

Ponadto pracownicy tego samego pracodawcy mogą być traktowani w różny sposób przy określaniu dozwolonej ilości pracy zdalnej, co może potencjalnie prowadzić do dyskryminacji migrantów wewnątrzspółnotowych. Jednym z głównych problemów związanych z pracą zdalną w obecnych ramach prawnych jest to, że pracodawcy mogą być zachęceni do różnicowania pracowników wewnątrzspółnotowych na korzyść tych, którzy są rezydentami państwa członkowskiego, w którym znajduje się siedziba firmy, ze szkodą dla migrantów wewnątrzspółnotowych, którzy mieszkają w innym państwie członkowskim<sup>18</sup>. Pracownicy pracujący i zamieszkujący w różnych krajach mogą być postrzegani jako obciążenie administracyjne dla pracodawcy, ponieważ mogą podlegać różnym obowiązującym przepisom. Nawet przy wdrożeniu nowych ram pracodawcy nadal muszą przestrzegać procedur administracyjnych, a potencjalna dyskryminacja pozostaje, gdyż „pracownik krajowy” może mieć pozwolenie na spędzanie 50% lub więcej swojego czasu pracy na telepracy, podczas gdy

<sup>17</sup> Wyrok Trybunału (druga izba) z dnia 4 października 2012 r., *Format Urządzenia i Montaż Przemysłowe sp. z o.o. przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych*, C-115/11, ECLI:EU:C:2012:606, pkt 45.

<sup>18</sup> P. Schoukens, G. Everaet, *A Reflection on telework in social security coordination*, „Zbornik Pravno fakulteta u Zagrebu/Collected Papers of Zagreb Law Faculty” 2023, vol. 73, no. 2–3, s. 381.



„pracownik transgraniczny” może mieć pozwolenie na to tylko do 49% czasu, bez wywoływania zmian w obowiązujących przepisach<sup>19</sup>.

Należy jednak przyznać, że porozumienie ramowe ponownie otworzyło dyskusję na temat potrzeb pracodawców zatrudniających pracowników mieszkających w innym państwie członkowskim niż ich miejsce pracy. Umożliwienie pracodawcom uzgodnienia warunków pracy zdalnej (przez mniej niż 50% całkowitego czasu pracy) bez wywoływania zmian legislacyjnych w obszarze zabezpieczenia społecznego rodzi pytanie, czy jest to krok we właściwym kierunku, ponieważ pracownicy mogą preferować stosowanie ustawodawstwa państwa zamieszkania. Wątpliwe jest również, czy porozumienie ramowe jest wystarczające, aby zapewnić niezbędną elastyczność w świetle nowej rzeczywistości pracy, ponieważ przepisy te nie są obowiązkowe. Ogólnie rzecz biorąc, zainteresowane strony muszą być świadome przepisów, a jeśli chcą je stosować, muszą złożyć wniosek do władz, które nadal muszą ocenić sprawę i wydać decyzję<sup>20</sup>.

### 3. Potrzeba zmian w obecnych regulacjach prawnych

W doktrynie trafnie wskazuje się, że obecne regulacje z zakresu koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego nie nadążają za potrzebami rynku pracy. Nowe porozumienie ramowe może być krokiem we właściwym kierunku, ale po pierwsze, nie znajduje ono ogólnego zastosowania we wszystkich przypadkach, a po drugie, nie czyni zadość wszystkim potrzebom wynikającym z transgranicznego świadczenia pracy w formie zdalnej<sup>21</sup>. Istnieje zatem pilna potrzeba ustanowienia nowych zasad koordynacji, które zapewnią jasne i realne rozwiązania dla nowoczesnych i szybko zmieniających się form pracy. Poszczególni autorzy proponują różne sposoby radzenia sobie z obecnymi wyzwaniami.

Jednym z sugerowanych rozwiązań jest zwiększenie progu procentowego 25% w art. 14 ust. 8 rozporządzenia 987/2009, który jest podstawą do określenia, czy działalność w kraju zamieszkania jest „znacząca”. Odsetek ten mógłby zostać podniesiony np. do 40%, co oznaczałoby, że ustawodawstwo dotyczące zabezpieczenia społecznego w miejscu prowadzenia działalności przez pracodawcę miałoby nadal zastosowanie, jeśli pracownik pracowałby zdalnie z miejsca zamieszkania przez maksymalnie dwa dni w tygodniu. Jednak nawet próg 40% może być arbitralny, ponieważ telepraca przez więcej niż średnio dwa dni w tygodniu nie mieściłaby się w tym progu, co z kolei oznaczałoby, że zastosowanie miałoby ustawodawstwo kraju zamieszkania. Alternatywnie zasada 40% mogłaby mieć zastosowanie tylko w sytuacjach, w których pracownikowi zaleca się wykonywanie części czynności z domu lub telepracę, a nie inne

<sup>19</sup> *Ibidem*; F. Aceto, *Cross border workers...*, s. 385.

<sup>20</sup> F. Aceto, *Cross border workers...*, s. 385.

<sup>21</sup> *Ibidem*.

formy pracy transgranicznej, takie jak w sektorze transportu<sup>22</sup>. Proponuje się również wyraźne włączenie tymczasowej pracy zdalnej (niebędącej elementem stałego schematu pracy pracownika) lub tzw. *workation* w zakres zasady delegowania, a tym samym stworzenie większej pewności prawnej w tej kwestii. Takie rozwiązanie mogłoby zostać wprowadzone np. w art. 14 rozporządzenia 987/2009<sup>23</sup>.

Innym postulatem jest przyjęcie koncepcji fikcyjnego miejsca pracy, stosowanej w obecnych przepisach kolizyjnych. Artykuł 11 ust. 2 rozporządzenia 883/2004 stanowi, że do celów norm kolizyjnych osoby otrzymujące świadczenia pieniężne z powodu lub w konsekwencji swojej działalności zawodowej uznaje się za nadal wykonujące tę działalność. W związku z tym, niezależnie od faktu, że w praktyce nie wykonują już żadnej działalności, nadal uważa się, że wykonują działalność, która uprawnia je do otrzymywanych świadczeń. Tak więc pracownik przygraniczny, który otrzymuje zasiłek chorobowy, a w tym czasie przebywa w domu i nie jest aktywny zawodowo, jest nadal uważany za pracującego w państwie członkowskim, w którym pracował przed chorobą. W związku z tym pracownik ten nadal podlega ustawodawstwu tego państwa członkowskiego w zakresie zabezpieczenia społecznego. Zgodnie z art. 11 ust. 3 lit. e) rozporządzenia 883/2004 osoba ta, jako osoba nieaktywna zawodowo, podlegałaby w tym czasie ustawodawstwu w zakresie zabezpieczenia społecznego państwa zamieszkania, gdyby nie ta fikcja. Innym przykładem jest art. 11 ust. 4 rozporządzenia 883/2004, zgodnie z którym praca najemna lub praca na własny rachunek, wykonywana normalnie na pokładzie statku na morzu pod banderą państwa członkowskiego jest uważana za pracę wykonywaną w tym państwie członkowskim. W art. 11 ust. 5 rozporządzenia 883/2004 zastosowano również fikcję, zgodnie z którą praca w charakterze członka załogi lotniczej lub personelu pokładowego, wykonywana w lotniczym transporcie pasażerów lub towarów jest uznawana za pracę wykonywaną w państwie członkowskim, w którym znajduje się port macierzysty zdefiniowany w załączniku III do rozporządzenia (EWG) nr 3922/91<sup>24</sup>. Fikcja ta ma również zastosowanie, jeżeli pracownik w praktyce wykonuje pracę w dwóch lub więcej państwach członkowskich<sup>25</sup>.

<sup>22</sup> H. Verschueren, *The application of the conflict rules of the European social security coordination to telework during and after the COVID-19 pandemic*, „European Journal of Social Security” 2022, vol. 24, no. 2, s. 88. Podobne zwiększenie zasady 25% w art. 14 ust. 8 rozporządzenia 987/2009 do 40% proponuje P. Schoukens, G. Everaet, *A Reflection on telework...*, s. 383.

<sup>23</sup> H. Verschueren, *The application...*, s. 88.

<sup>24</sup> Rozporządzenie Rady (EWG) nr 3922/91 z dnia 16 grudnia 1991 r. w sprawie harmonizacji wymagań technicznych i procedur administracyjnych w dziedzinie lotnictwa cywilnego (Dz. Urz. WE L 373 z 31.12.1991, s. 4). W odniesieniu do przywołanego przepisu Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: TSUE) orzekł niedawno, że pomieszczenia dla załogi znajdujące się na lotnisku, na którym zwykle pracownicy rozpoczynali i kończyli swój dzień pracy i mieli zamieszkiwać w odległości mniejszej niż godzinę drogi od niego, należy zakwalifikować jako „port macierzysty” w rozumieniu art. 11 ust. 5 rozporządzenia nr 883/2004. W związku z tym ustawodawstwo w zakresie zabezpieczenia społecznego państwa członkowskiego, w którym znajduje się ten port lotniczy, ma zastosowanie, nawet jeśli pracownicy korzystają z tych pomieszczeń tylko przez kilka minut dziennie, a pozostały czas pracy spędzają na pokładzie samolotu. Wyrok TSUE z dnia 12 maja 2022 r., *INAIL i INPS przeciwko Ryanair*, C-33/21, ECLI:EU:C:2022:402, pkt 71 i 73.

<sup>25</sup> Zob. art. 14 ust. 5a rozporządzenia 987/2004.



Przykłady te pokazują, że fikcyjne miejsca pracy są zintegrowane z przepisami kolizyjnymi rozporządzenia 883/2004<sup>26</sup>.

Analogicznie w przypadku telepracy można by wprowadzić zasadę stanowiącą, że tego rodzaju praca jest uznawana za pracę wykonywaną w siedzibie lub miejscu prowadzenia działalności przez pracodawcę. W tym kontekście wskazuje się jednak, że konieczne byłoby określenie lokalizacji siedziby lub miejsca prowadzenia działalności przez pracodawcę. Artykuł 5a rozporządzenia 987/2009 stanowi, że do celów stosowania norm kolizyjnych określonych rozporządzeniem 883/2004 „siedziba lub miejsce wykonywania działalności” odnosi się do siedziby lub miejsca prowadzenia działalności, gdzie podejmowane są zasadnicze decyzje dotyczące przedsiębiorstwa i sprawowane są funkcje jego administracji centralnej. Definicja ta musiałaby zostać doprecyzowana w celu uniknięcia sytuacji, w której pracodawca wybiera lokalizację siedziby lub miejsca prowadzenia działalności poprzez sztuczne konstrukcje w taki sposób, aby pracownicy podlegali najkorzystniejszemu dla pracodawcy ustawodawstwu w zakresie zabezpieczenia społecznego<sup>27</sup>.

Inną możliwością byłoby włączenie kryteriów pracy zdalnej do tytułu II rozporządzenia 883/2004 (art. 11–16) jako części przepisów bezwzględnie obowiązujących, aby uniknąć fragmentarycznych rozwiązań, takich jak te przewidziane obecnie w porozumieniu ramowym. Oznaczałoby to również, że państwa członkowskie musiałyby zdecydować, czy zastosowanie miałoby ustawodawstwo państwa miejsca pracy pracodawcy, czy państwa miejsca zamieszkania pracownika. Z jednej strony wybór państwa miejsca pracy pracodawcy upraszcza (trans)narodowe procesy administracyjne dla pracodawcy, zwiększając atrakcyjność zatrudniania pracowników zdalnych z różnych państw członkowskich. Podkreśliłoby to również zasadę *lex loci laboris* (zasada miejsca wykonywania pracy) obecnego rozporządzenia 883/2004. Z drugiej strony wybór ustawodawstwa państwa miejsca zamieszkania pracownika byłby korzystniejszy dla administracji krajowej, ponieważ pracownik – poza czasem spędzonym na pracy w biurze – w większości korzysta głównie z infrastruktury krajowej (takiej jak służba zdrowia lub z usług dla bezrobotnych w przypadku rozwiązania umowy)<sup>28</sup>.

W świetle wskazanych wyżej postulatów w literaturze dostrzega się, że nie ma pewności, czy jakiegokolwiek zmiany w obowiązujących regulacjach są politycznie wykonalne, zwłaszcza biorąc pod uwagę impas w negocjacjach między Radą UE a Parlamentem Europejskim na temat wniosku Komisji Europejskiej z grudnia 2016 r. w sprawie zmiany przepisów dotyczących zabezpieczenia społecznego<sup>29</sup>. Aby zmienić przepisy koli-

<sup>26</sup> H. Verschueren, *The application...*, s. 88–89.

<sup>27</sup> *Ibidem*, s. 89.

<sup>28</sup> F. Aceto, *Cross border workers...*, s. 386.

<sup>29</sup> European Commission, Proposal for Regulation of the European Parliament and of the Council amending Regulation (EC) No 883/2004 on the coordination of social security systems and regulation (EC) No 987/2009 laying down the procedure for implementing Regulation (EC) No 883/2004, COM(2016)815. W 2016 r. Komisja Europejska zaproponowała zmianę rozporządzeń 883/2004 i 987/2009. Komisja zaleciła zmianę czterech obszarów: dostępu do świadczeń społecznych dla obywateli nieaktywnych zawodowo, świadczeń z tytułu opieki długoterminowej, zasiłków dla bezrobotnych i świadczeń rodzinnych. Trwające od 2019 r. rozmowy trójstronne między Radą UE, Komisją Euro-

zyjne, najpierw wymagany jest wniosek Komisji, a następnie większość kwalifikowana w Radzie i zwykła większość w Parlamencie Europejskim. Nawet jeśli Komisja byłaby gotowa złożyć taki wniosek, nie jest jasne, czy wymagana większość zostałaby uzyskana. Ponadto taki wniosek musiałby być połączony ze szczegółową oceną skutków<sup>30</sup>. Niezależnie od tego, jakie podejście zostanie wybrane przy zmianie rozporządzenia 883/2004 i rozporządzenia 987/2009, należy pamiętać o pewnych celach. Oczywiście jest, że każda nowa zasada powinna być oceniana w świetle celu określonego art. 45 i art. 48 TFUE<sup>31</sup>, którym jest przyczynienie się do ustanowienia możliwie największej swobody przepływu pracowników migrujących, przy czym należy unikać możliwości forum shopping. Ponadto trzeba się zająć dyskryminującymi praktykami w miejscu pracy na niekorzyść migrantów wewnątrzwspólnotowych w wyniku pracy zdalnej, a obciążenia administracyjne dla pracowników i pracodawców powinny pozostać jak najmniejsze. Co więcej, rozsądnie byłoby nie wprowadzać zbyt szczegółowych przepisów dotyczących telepracy, ponieważ konceptualizacja „telepracy” prawdopodobnie zmieni się również w przyszłości – oznacza to, że przydałaby się pewna swoboda decyzyjna dla administracji w tym zakresie, w przeciwnym razie zmiany wprowadzone do rozporządzenia 883/2004 prawdopodobnie wkrótce znów byłyby nieaktualne. Dużą zaletą zmiany rozporządzeń w obszarze koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego jest zwiększenie pewności prawnej i zapewnienie jednolitości na poziomie UE<sup>32</sup>.

## Wnioski

1. Istniejące przepisy kolizyjne określone w rozporządzeniach 883/2004 i 987/2009 nie są dostosowane do elastycznych form pracy. Zostały one opracowane z myślą o tradycyjnej koncepcji pracy związanej z konkretnym miejscem pracy i w związku z tym nie zawsze udaje się je dostosować do współczesnych realiów pracy zdalnej i innych elastycznych form pracy.
2. Porozumienie ramowe z 2023 r., choć stanowi krok naprzód, oferuje mało elastyczne rozwiązania. Upraszcza procedury i zapewnia określoną pewność prawną, ale

---

pejską i Parlamentem Europejskim nie przyniosły konsensusu. W grudniu 2021 r. pojawiła się nadzieja na osiągnięcie ostatecznego porozumienia, ale i te rozmowy zakończyły się fiaskiem. Złożoność negocjacji polega przede wszystkim na rozwiązaniu kwestii dotyczących zasad delegowania oraz obliczania zasiłków dla bezrobotnych. Jeśli chodzi o delegowanie, to Komisja zamierza zmienić ważność zaświadczeń o delegowaniu, aby zapobiec nieuczciwemu ich wykorzystaniu. Większym wyzwaniem jest jednak ustanowienie nowych warunków umożliwiających eksport zasiłków dla bezrobotnych i określenie zasad regulujących prawo do zasiłków dla bezrobotnych pracowników przygranicznych. Do tej pory Parlament i Rada nie osiągnęły kwalifikowanej większości w sprawie wspólnego tekstu.

<sup>30</sup> H. Verschueren, *The application...*, s. 90.

<sup>31</sup> Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana) (Dz. Urz. UE C 326 z 26.10.2012, s. 47).

<sup>32</sup> P. Schoukens, G. Everaet, *A Reflection on telework...*, s. 383–384.

ma ograniczony zakres, a pracodawcy i pracownicy nadal muszą przestrzegać procedury administracyjnej.

3. Istnieje pilna potrzeba opracowania zasad koordynacji systemu zabezpieczenia społecznego, które będą się dostosowywać do zmieniającego się charakteru pracy w Unii Europejskiej. Praca zdalna powinna stać się częścią obowiązkowych zasad koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego.

## Literatura

- Aceto F., *Cross border workers – navigating the challenges of social security coordination rules in the era of telework in the European Union*, „European Labour Law Journal” 2024, vol. 15, issue 2.
- Administration Commission for the Coordination of Social Security Systems, *Guidance Note on COVID-19 pandemic (Revised version as of 25/11/2021 – AC 074/20REV3)*.
- Administrative Commission, *Practical guide on the applicable legislation in the European Union (EU), European Economic Area (EEA) and in Switzerland*, 2013.
- De Wispelaere F., *Cross-border workers working from home: A quantitative approach*, Working Party of the Administrative Commission on Telework and social security coordination, Brussels 2022.
- Espinosa C., *Percentage of employed people usually working from home in Europe 2023, by country*, 2024, <https://www.statista.com/statistics/879251/employees-teleworking-in-the-eu>.
- ETUI, *The Janus face of the „New ways of work”: Rise, risks and regulation of nomadic work*, Working Paper No. 7, Brussels 2013.
- EUROFOUND, *Labour market change Teleworkability and the COVID-19 crisis: A new digital divide?*, Luxembourg 2020.
- European Commission, *Annual Report on Intra-EU Labour Mobility 2022*, Luxembourg 2023.
- European Commission, *Annual Report on Intra-EU Labour Mobility 2023*, Brussels 2024.
- Figura-Góralczyk E., *Praca zdalna w ujęciu kolizyjnoprawnym [w:] Nauka prawa a praktyka prawnicza. Księga jubileuszowa z okazji czterdziestolecia Okręgowej Izby Radców Prawnych w Krakowie*, red. M. Araszkiewicz, M. Krok, M. Sala-Szczypiński, Kraków 2022.
- Hermann I., Morris C., *Digital Nomadism: The nexus of remote working and travel mobility*, „Information Technology and Tourism” 2020, vol. 22, no.3.
- Schoukens P., Everaet G., *A Reflection on telework in social security coordination*, „Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu/Collected Papers of Zagreb Law Faculty” 2023, vol. 73, no. 2–3.
- Ślębzak K., *Koordinacja systemów zabezpieczenia społecznego. Komentarz*, Warszawa 2012.
- Verschueren H., *The application of the conflict rules of the European social security coordination to telework during and after the COVID-19 pandemic*, „European Journal of Social Security” 2022, vol. 24, no. 2.

## Streszczenie

*Małgorzata Kurzynoga*

### **Transgraniczna praca zdalna w Unii Europejskiej – wyzwania w obszarze koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego**

Transgraniczna praca zdalna (telepraca) rodzi szereg wątpliwości prawnych, w tym dotyczących określenia ustawodawstwa mającego zastosowanie do spraw zabezpieczenia społecznego. W niniejszym opracowaniu przedstawiono podstawowe ramy prawne w obszarze zabezpieczenia społecznego w Unii Europejskiej i omówiono wyzwania związane ze stosowaniem tych przepisów do transgranicznych pracowników zdalnych. W dalszej części przeanalizowano zawarte w 2023 r. porozumienie ramowe UE w sprawie transgranicznej telepracy, w tym zwrócono uwagę na mankamenty tej umowy. Ponadto wskazano na konieczność podjęcia działań legislacyjnych i przyjęcie bardziej elastycznych i nowoczesnych zasad koordynacji zabezpieczenia społecznego w Unii Europejskiej.

**Słowa kluczowe:** pracownicy transgraniczni, praca zdalna, zasady koordynacji, umowa ramowa, rozporządzenie w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego.

## Summary

*Małgorzata Kurzynoga*

### **Cross-Border Remote Work in the European Union: Challenges in Coordinating Social Security Systems**

Cross-border remote work (telework) raises a number of legal uncertainties, including those related to determining the applicable legislation for social security matters. This article presents the basic legal framework in the area of social security in the European Union and discusses the challenges related to applying these regulations to cross-border remote workers. Further, the EU framework agreement on cross-border telework concluded in 2023 is analyzed; the shortcomings of this agreement are indicated. Moreover, the need for legislative action and the adoption of more flexible and modern rules for the coordination of social security in the European Union is stressed.

**Keywords:** cross-border workers, remote work, coordination rules, framework agreement, social security coordination regulation.

**Michal Blažek**

Masaryk University in Brno, Czech Republic

Michal.Blazek@law.muni.cz

ORCID: 0000-0001-9147-4233

**Michal Smejkal**

Masaryk University in Brno, Czech Republic

Michal.Smejkal@law.muni.cz

ORCID: 0000-0002-1136-8607

<https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.12>

## **Entitlement to Paid Annual Leave in the Czech Legal System and the Case Law of the Court of Justice of the European Union**

### **1. Introduction to the issue and relevant national legislation**

This article deals with an issue in the field of implementation of supranational standards in Czech national law, specifically, the regulation of annual paid leave. It answers the question under which conditions an employee has the right, in light of EU regulations, to compensation for leave not taken, in the event of termination of employment preceded by a lawsuit to determine the unlawfulness of the termination.

If the employer terminates the employment relationship with the employee by giving notice and the employee disagrees with the notice, that is, he/she considers it unlawful, the employee may bring an action in a civil court to declare that the notice is unlawful. In this situation, it is up to the employer whether to assign work to the employee during the litigation. If the employee ends up being the winner of the litigation and the employer has not assigned work to the employee during the litigation, the employee is entitled to wage compensation for the period beginning when he/ she did not receive work from the employer. Specifically, the relevant Czech legislation<sup>1</sup> provides that the employee is entitled to wage compensation (at the rate of average earnings<sup>2</sup>) from the date on which he/she notifies his/her employer in writing that he/she insists on continued employment until the employer allows him/her to continue working or the employment relationship is lawfully terminated.

The period that occurs in the event of initiation of litigation to determine the lawfulness or unlawfulness of a statement or action is traditionally referred to as a period of uncertainty<sup>3</sup> by court practice and doctrine. It is a period of uncertainty until

---

<sup>1</sup> See: Section 69(1) of the Czech Labor Code.

<sup>2</sup> On average earnings or likely earnings, cf. Section 351 to Section 361 of the Czech Labor Code.

<sup>3</sup> Cf., for example: Supreme Court judgment of 24 June 2004, Case No. 21 Cdo 2504/2003, and Supreme Court resolution of 24 August 2006, Case No. 21 Cdo 2569/2005. Established decision-making practice explicitly states – cf., for example, the Supreme Court's judgment of 15 August 2018, Case No. 21 Cdo 3606/2017 – that: "When considering the legal nature of the performance of work which an employee

the court decides on the action for a declaration that the termination of employment is unlawful or until, for example, the employment relationship is otherwise lawfully terminated.<sup>4</sup> It is a settled opinion that, during that period, the relationship between the employee and the employer is not governed by the “contract of employment, collective agreement, internal regulations and the relevant employment legislation in the same form as if the employment relationship had undoubtedly continued. The employment relationship between the employee and the employer is therefore governed, during that period, by the special legislation contained in Sections 69 to 72” of the Labor Code.

In the event of somewhat slow litigation, the question, therefore, arises, *inter alia*, as to what entitlement to leave the employee has during the period of uncertainty defined above. The Czech Republic, like other Member States of the European Union, is mindful of the protection of the employee and his/her proper respite from work through the regulation of leave.<sup>5</sup> In accordance with EU law, an employee is guaranteed, through statutory provision, a minimum of four weeks’ holiday per calendar year if, during a continuous relationship of employment with the same employer, he/she has worked

---

has undertaken on the basis of a notification (call) made pursuant to the provisions of Section 69(1) or Section 70(1) of the Labour Code, the Supreme Court shall consider the legal nature of the performance of work which the employee has undertaken on the basis of a notification (call) made pursuant to the provisions of Section 69(1) or Section 70(1) of the Labour Code. If the employee or the employer has terminated the employment relationship by notice, immediate termination or termination during the probationary period, but the other party to the basic employment relationship does not recognise their validity, or if an agreement on termination of the employment relationship has been concluded, which one of the parties considers to be an invalid employment act, a dispute has arisen between the employer and the employee as to whether their employment relationship actually ended as a result of the employment act or whether their employment relationship will (may) continue. Until this dispute over the validity of the termination of the employment relationship is resolved, there is uncertainty between the parties to the underlying employment relationship as to what their (continuing) employment relationship will be and what obligations (if any) they will incur. In the period beginning on the day following the day on which the employment relationship should have ended pursuant to the notice, immediate termination, probationary termination or agreement, and ending on the day on which the court finally decides on the validity of the termination of the employment relationship or on which the employment relationship is otherwise validly terminated, the legal relations between the parties to the employment relationship cannot, in view of the uncertainty in their legal position, be governed by the employment contract, the collective agreement, the internal regulations and the relevant labour legislation in the same form as if the employment relationship had undoubtedly continued. The employment relationship between the employee and the employer is therefore governed, during the period in question, by the special legislation contained in Articles 69 to 72 of the Labour Code.” Cf. also the legal opinion contained in the judgment of the Supreme Court of 9 March 2006, Case No. 21 Cdo 1218/2005, in the judgment of the Supreme Court of 20 December 2012, Case No. 21 Cdo 3693/2011, and in the judgment of the Supreme Court of 26 January 2017, Case No. 21 Cdo 19/2016.

<sup>4</sup> L. Drápal, § 69 [Consequences of invalid termination of employment by the employer] [in:] M. Bělina, L. Drápal *et al.*, *Labor Code. Commentary*, 4<sup>th</sup> ed., Prague 2023, p. 462, marg. no. 24.

<sup>5</sup> The Labor Code refers to the EU sources of regulation through an “implementation provision,” that is, through Section 363 which states what provisions in the Labor Code incorporate EU regulations. Among these are the provisions relevant to the regulation of leave and to this article contained in sections 212(1) and (4) and 213(1) and (2).

for that employer for fifty-two weeks in the relevant calendar year within the scope of the fixed weekly working time falling within that period. If the employee has not taken the leave before the termination of the employment relationship, he/she shall (only in such a situation) be entitled to compensation for leave not taken.<sup>6</sup> In this way, the current Czech legal regulation differs from the previous one,<sup>7</sup> because according to the previous regulation, the employee was entitled to wage compensation even in cases where the employee was unable to take his/her leave by the end of the calendar year following the year in which the employee's right to leave arose, except for the situation when employment had been terminated. It should be noted that the current legislation (a) respects the nature and purpose of the institute of paid annual leave and (b) is in accordance with Directive 2003/88.

## **2. Relevant findings of the Court of Justice of the European Union and the evolution of its conclusions**

Issues relating to an employee's entitlement to wage compensation for leave not taken have been addressed by the CJEU on several occasions in the past. In its judgment of 25 June 2020, *Joined Cases C-762/18 and C-37/19 QH and CV v. Varhoven kasatsionen sad na Republika Bulgaria and Iccrea Banca SpA Istituto Centrale del Credito Cooperativo*, the Court of First Instance holds that Article 7(1) of Directive 2003/88 must be interpreted as taking precedence over national case-law according to which a worker who has been unlawfully dismissed from his employment and subsequently reinstated in accordance with national law following a judicial decision annulling his dismissal, is not entitled to paid annual leave for the period from the date of his/her dismissal until the date of his/her reinstatement on the grounds that he/she did not actually work for the employer during that period. It is also held that Article 7(2) of Directive 2003/88 must be interpreted as taking precedence over national case-law according to which a worker is not entitled to financial compensation for paid annual leave not taken for the period from the date of his/her unlawful dismissal to the date of his/her reinstatement in the event of termination of his/her employment after he/she has been unlawfully dismissed and subsequently reinstated in accordance with national law following a judicial decision annulling his/her dismissal. From these decisions alone, it is clear that there is protection for the employee and his/her entitlement to compensation for leave not taken.<sup>8</sup>

<sup>6</sup> Section 222(2) of the Czech Labor Code.

<sup>7</sup> The previous regulation, contained in Section 222(2) of the Czech Labor Code, specifically states that compensation of wages or salary for the part of leave exceeding four weeks not taken is due to the employee, not only in the event of termination of the relationship of employment, but also if the employee is unable to take the leave by the end of the following calendar year.

<sup>8</sup> Other EU decisions are also related to entitlements to financial compensation for untaken leave. For example, in the decision of 25 November 2021 in *Case C-233/20 WD v. job-medium GmbH*, it is held that Article 7 of Directive 2003/88/EC of the European Parliament and of the Council of 4 November



It is crucial for the question that we have posed to present the relatively recent conclusions of the CJEU in its judgment of 22 September 2022 in Case C-120/21, *LB v. TO*. In this case, it is held that Article 7 of Directive 2003/88 and Article 31(2) of the Charter of Fundamental Rights of the European Union must be interpreted as taking precedence over national legislation under which an entitlement to paid annual leave accrued by a worker in respect of a reference period is time-barred after the expiry of a period of three years beginning at the end of the year in which that entitlement arose, unless the employer has actually allowed the worker to exercise that entitlement. Thus, in the name of protecting the employee, a decision was made not to bar his/her right. In its decision, the CJEU<sup>9</sup> responds to a question referred for a preliminary ruling, asking whether Article 7 of Directive 2003/88 and Article 31(2) of the Charter of Fundamental Rights of the European Union must be interpreted as taking precedence over national legislation under which an entitlement to paid annual leave accrued by a worker in respect of a reference period is time-barred after the expiry of a three-year period beginning at the end of the year in which that entitlement arose, when the employer has not actually enabled the worker to exercise that entitlement.

In its decision, the CJEU emphasizes that the wording of Article 7 of Directive 2003/88 and the case-law of the CJEU allow Member States to define in their national legislation the conditions for the exercise and implementation of the right to paid annual leave by specifying the specific circumstances in which workers may exercise that right. At the same time, however, it has been made clear that the conclusion expressed does not mean that EU legislation takes precedence over national legislation which lays down rules for the exercise of the entitlement to paid annual leave expressly granted by the directive, including the extinction of that entitlement at the end of a reference period or a period of transferability, provided that the worker whose entitlement to paid annual leave has expired has in fact had the opportunity to exercise the entitlement conferred by EU law.

---

2003 concerning certain aspects of the organization of working time must be interpreted in the light of Article 31(1) of Directive 2003/88/EC. 2 of the Charter of Fundamental Rights of the European Union; it must be interpreted as taking precedence over a provision of national law under which there is no entitlement to any financial compensation for annual leave not taken in respect of the last normal year of employment, if the worker terminates his/her relationship of employment early and unilaterally without serious reason. The issue has also been addressed recently in relation to agency workers. From the decision of the CJEU of 15 May 2022, in Case C-426/20, *GD and EC v. Luso Temp – Empresa de Trabalho Temporário SA.*, it follows that the first subparagraph of Article 5(1) of Directive 2008/104/EC of the European Parliament and of the Council of 19 November 2008 on agency work, read in conjunction with Article 3(1)(a) of Directive 2008/104/EC of the European Parliament and of the Council of 19 November 2008 on agency work (f) of that directive, must be interpreted as taking precedence over national legislation which provides that the compensation which the employees of an employment agency may claim in the event of the termination of their relationship of employment with the user on account of paid annual leave not taken and the corresponding holiday allowance are lower than the compensation which those employees could claim in the same situation and on the same grounds, if that user had employed them directly in the same job and for the same duration.

<sup>9</sup> Hereafter also CJEU.



In a similar vein, other relevant conclusions have been expressed. According to the judgment of the CJEU of 22 September 2022, Joined Cases C-518/20 and C-727/20, *XP and AR v. Fraport AG Frankfurt Airport Services Worldwide and St. Vincenz-Krankenhaus GmbH*, EU law must be interpreted as taking precedence over national legislation under which a worker's entitlement to paid annual leave, earned in respect of a reference period during which the worker actually worked before becoming totally disabled or incapable of work on account of an illness which has persisted since then, may have expired either at the end of the period of transferability permitted by national law or at a later date, even though the worker was not allowed by his/her employer to exercise that entitlement in time. For the relevant findings, cf. also the judgment of the Court of Justice of 27 April 2023 in Case C-192/22, *FI v. Bayerische Motoren Werke AG*, or the judgment of 12 October 2023 in Case C-57/22, *YQ v. Road and Motorway Directorate of the Czech Republic*, the judgment of 12 June 2014 in Case C-118/13, *Gulay Bollacke v. K+K Klaas & Kock B.V. & Co. KG*, or the judgment of 3 May 2012 in Case C-337/10, *Georg Neidel v. Stadt Frankfurt am Main*.

Attention should also be drawn to the relatively recent order of the Court of Justice of 10 October 2023 in Case C-795/22, *Adolfo v. Direccion000 CB, Alfonso, Álvaro, Fondo de Garantía Salarial (FOGASA)*, according to which those EU rules must be interpreted as taking precedence over national legislation under which a worker's entitlement to paid annual leave is time-barred after a period of one year has elapsed from the end of the annual reference period, to which the leave relates, where the employer has not in fact allowed the worker to exercise that entitlement, even if that worker has not, before the termination of his employment, initiated proceedings which have the effect of interrupting the limitation period.

The presentation of the relevant EU case-law cannot but conclude with a reference to the judgment of the CJEU of 6 November 2018, in Case C-684/16 *Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften eV v. Tetsuji Shimizu*. According to the conclusions expressed in this judgment, EU rules also take precedence over national legislation under which the fact that a worker has not applied (during the reference period) for paid annual leave (to which he/she was entitled under that legislation) automatically (and without prior verification of whether the employer has actually enabled him/her to exercise that entitlement, in particular by providing him/her with the relevant information) has the effect that such worker loses the paid annual leave days to which he/she was entitled under that legislation during that period and, consequently, the right to financial compensation for that paid annual leave not taken in the event of termination of employment. In that regard, it is for the referring court to ascertain, in the light of national law and using the methods of interpretation recognized by it, whether it can arrive at an interpretation of that law that can give full effect to European Union law. In the event that national legislation such as that at issue in the main proceedings cannot be interpreted in such a way as to ensure that it is compatible with Article 7 of Directive 2003/88 and Article 31(2) of the Charter, it follows (from the latter provision) that a national court hearing a dispute between a worker and his/her former employer in his/her individual capacity must

refrain from applying that national legislation. At the same time, the national court must ensure that, where that employer is unable to prove that it/he/she has acted with due diligence to ensure that the worker can in fact take the paid annual leave to which he/she is entitled under European Union law, that worker is not denied the right to such paid annual leave and, in the event of termination of the relationship of employment, to financial compensation for leave not taken, which, in that event, must be paid directly by the employer concerned. Thus, it can be summarized that a worker cannot automatically lose his/her accrued entitlement to paid annual leave because he/she has not requested it. However, if an employer can prove that the worker did not take paid annual leave deliberately and with full knowledge of the matter after having been given the opportunity to exercise his/her entitlement to it, EU law does not prevent the loss of that entitlement or the consequent lack of financial compensation in the event of termination of employment.<sup>10</sup>

### **3. The new concept of compensation for leave not taken, following the intervention of the Court of Justice of the European Union**

The topic of this article exemplifies the interplay between national and EU legislation. The specific legal issue shows how national law is noticeably influenced by supranational law, that is, by EU law. In fact, we would venture to state that with the current level of regulation through EU norms, it hardly makes sense to separate national labor law from supranational law anymore, as the interpretation of the specific content of a particular legal norm must be made in the light of both national sources of regulation and supranational sources of regulation. Only in this way can the true content of the legal norm be found.

The Supreme Court of the Czech Republic was aware of this when it asked the CJEU for help in answering the preliminary question. It was aware of it even after the question had already been answered and the Czech Supreme Court had implemented the EU advice in its own case law, thus adopting supranational standards directly into national law regarding the legal regulation of leave.

So how exactly did the gradual adoption of the EU conclusions take place? First, the Czech Supreme Court<sup>11</sup> addressed the question of substantive law as to whether an employee with whom an employer has terminated the relationship of employment and who has notified the employer in writing that he/she insists that he/she continue to be employed, is entitled to wage compensation for the period during which the litigation concerning the unlawfulness of the termination of the employment relationship, which has been finally terminated by a decision declaring the termination unlawful, was

---

<sup>10</sup> Cf. also V. Bognárová, § 222 [Paid and unpaid leave] [in:] M. Bělina, L. Drápal *et al.*, *Labor Code. Commentary...*, p. 1026, and the case law commented on herein.

<sup>11</sup> Judgment of the Supreme Court of 13 November 2023, Case No. 21 Cdo 2124/2021.

pending. After asking the preliminary question to the CJEU, the Czech Supreme Court concluded that in view of the CJEU's conclusions and the EU legislation, the answer to this question (in relation to the application of Czech legislation) should be as follows. Even in cases where the legal status of the employee and the employer is governed by the provisions of Sections 69 to 72 of the Labor Code, the employee is entitled to "paid leave" (in the words of Article 7 of the Directive) for that period, and the provisions of the Labor Code governing the employee's entitlement to leave, including entitlement to compensation for wages or salary for that leave and the method of calculating it, cannot be disregarded.

The Czech Supreme Court<sup>12</sup> subsequently addressed the question of the conditions under which an employee's right to leave could be extinguished under the legislation contained in the Labor Code in the version in force until 31 December 2011, and from which reference period the employee's average earnings are to be determined for the purposes of salary compensation for untaken leave from 1 January 2012. The Czech Supreme Court referred to the CJEU judgments concerning the limitation of the right to leave in the case of an employee whose employer did not actually allow him to exercise this right (Case C-120/21), the extinction of the right to leave in the case of an employee who "did not request paid annual leave during the reference period" (Case C-684/16), and the right to leave and to financial compensation for untaken leave in the case of a staff member who was unlawfully dismissed and then reinstated following a judicial decision annulling his dismissal (Joined Cases C-762/18 and C-37/19). The Supreme Court concluded that the findings in the abovementioned case law do not apply here, since, under the Czech legislation in force until the end of 2011,<sup>13</sup> the applicant's right to leave of at least four weeks was neither extinguished nor time-barred, but, on the contrary, exhausted by operation of law. The Supreme Court further held that an employee is entitled to compensation for wages or salary on the day after the relationship of employment between him/her and the employer ends. Therefore, the relevant period for determining average earnings for the purposes of compensation for wages or salary for untaken leave or part thereof is the calendar quarter preceding that date.

#### **4. Conclusion or evaluation of the adoption of the Court's conclusions by Czech jurisprudence and a note on the limitation of law**

In addition to presenting the development of the regulation of employee's claims for annual leave pay, we would like to add a few more comments on the legal assessment concerning the statute of limitations and the employee's right to compensation for

---

<sup>12</sup> Judgment of the Supreme Court of 23 January 2024, Case No. 21 Cdo 1220/2023.

<sup>13</sup> According to this legislation, if the employer did not designate untaken leave to the employee even by 31 October of the following calendar year, the employee's start date for such untaken leave was the first following working day.

annual leave not taken. On the one hand, it may be considered that an interpretation of national rules within the meaning and purpose of the Directive is necessary, because of the non-limitation of every worker's right to paid annual leave. The national legislation must be interpreted in the light of EU law as meaning that, where work has not been assigned in accordance with the contract of employment for undisputed reasons on the part of the employer, the failure of the employee to carry out work must always be regarded as an obstacle to work on the part of the employer. In other words, the employee must, in the light of Article 7 of the Directive, retain the right to wage compensation.

However, the above conclusion and the new approach of the case law clash with the Czech legal regulation. As in other legal systems, the principle of subsidiarity applies between the Labor Code and the Civil Code. The Czech Labor Code does not contain a special rule on the limitation of property rights, and so the rule in Section 609 of the Civil Code must be applied, according to which: "If the right has not been exercised within the limitation period, it is time-barred, and the debtor is not obliged to perform." Also, the rule in Section 611 of the Civil Code must be applied, according to which all property rights are time-barred, except in the cases provided for by law. The majority's approach to exceptions to rights that are time-barred has historically been to list these rights exhaustively in legislation.

We understand that in relation to EU law, the principle of primacy of application applies, which states that if an EU norm conflicts with a national norm (that is, a law) of a Member State, the EU norm prevails. However, in view of legal certainty, confidence in the law, and the clarity of the legal regulation for the addressees of legal norms, we consider it appropriate that in the future the exception to the rule on the non-limitation of an employee's property right to wage compensation in the event of termination of employment should be explicitly set out in the Labor Code.

## Literature

Bognárová V., § 222 [Paid and unpaid leave] [in:] M. Bělina, L. Drápal *et al.*, *Labor Code. Commentary*, 4<sup>th</sup> ed., Prague 2023.

Drápal L., § 69 [Consequences of invalid termination of employment by the employer] [in:] M. Bělina, L. Drápal *et al.*, *Labor Code. Commentary*, 4<sup>th</sup> ed., Prague 2023.

## Summary

*Michal Blažek, Michal Smejkal*

### Entitlement to Paid Annual Leave in the Czech Legal System and the Case Law of the Court of Justice of the European Union

Workers are dismissed from their jobs in countries across the European Union (and not only) every day. Understandably, some workers defend themselves against such dismissals in ways

that national law allows them to, and they are often successful. However, the path from dismissal to that dismissal being declared unfair (void) can be thorny and long. Case law in the Czech Republic, as is also the situation in other countries, has already adjudicated on employment claims arising in cases of unfair dismissal. Thus, over time, the case law of the Czech national courts has taken the view that, in the special "period of uncertainty," that is, the period from the contested legal action by which the employee is dismissed until the final decision of the court, relations of employment cannot be governed by a contract of employment, a collective agreement, internal regulations, or the relevant labor law, as those relations had continued unchanged. Therefore, during that period the employee is not entitled to compensation for wages or salary for leave not taken under the Czech Labor Code.

However, this interpretation is not consistent with the interpretation of Article 7 of Directive 2003/88/EC of the European Parliament and of the Council of 4 November 2003 concerning certain aspects of the organization of working time and the (recent) case-law of the Court of Justice of the European Union. According to the Court of Justice of the European Union (CJEU), a worker who has been unlawfully dismissed from his/her employment and subsequently reinstated in accordance with national law, following a judicial decision annulling his/her dismissal is entitled to financial compensation for untaken paid annual leave for the period from the date of his/her unlawful dismissal until the date of reinstatement.

This article focuses on the recent case law of the CJEU concerning the right to annual paid leave, not only in the context of the unlawful dismissal of an employee, and on the implications of this case law for Czech national practice. Thus, the central theme of the paper is a reasoned finding of the law on entitlement to financial compensation for untaken leave in light of national and supranational legislation.

**Keywords:** paid annual leave, unlawful dismissal, period of uncertainty, statute of limitations.

## Streszczenie

*Michał Błażek, Michał Smejkał*

### **Prawo do płatnego urlopu wypoczynkowego w czeskim porządku prawnym oraz w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej**

W państwach członkowskich Unii Europejskiej (a także poza ich granicami) każdego dnia dochodzi do rozwiązywania stosunków pracy z pracownikami. Część pracowników kwestionuje zasadność takich czynności prawnych, korzystając z przewidzianych prawem krajowym środków zaskarżenia, nierzadko skutecznie. Procedura prowadząca od rozwiązania stosunku pracy do prawomocnego stwierdzenia jego bezskuteczności (nieważności) bywa jednak długa i złożona. Orzecznictwo sądów czeskich – podobnie jak judykatura sądów innych państw – od lat rozstrzyga roszczenia wynikające z niezgodnego z prawem rozwiązania stosunku pracy. Utrwalił się pogląd, że w szczególnym „okresie niepewności”, obejmującym czas od zakwestionowanej czynności rozwiązującej stosunek pracy do dnia prawomocnego rozstrzygnięcia sądu, stosunek pracy nie jest regulowany umową o pracę, układem zbiorowym pracy, regulaminem wewnętrznym ani właściwymi przepisami prawa pracy tak, jak gdyby nadal trwał. W konsekwencji w tym

okresie pracownik nie jest uprawniony – na gruncie czeskiego kodeksu pracy – do ekwiwalentu pieniężnego za niewykorzystany urlop wypoczynkowy.

Powyższa wykładnia pozostaje jednak w sprzeczności z interpretacją art. 7 dyrektywy 2003/88/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 4 listopada 2003 r. w sprawie niektórych aspektów organizacji czasu pracy oraz z najnowszym orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE). Zgodnie z judykaturą TSUE pracownik, którego stosunek pracy został bezprawnie rozwiązany i który następnie, na podstawie orzeczenia sądu stwierdzającego nieważność rozwiązania, został przywrócony do pracy, nabywa prawo do ekwiwalentu pieniężnego za niewykorzystany płatny urlop wypoczynkowy za okres od dnia bezprawnego rozwiązania stosunku pracy do dnia przywrócenia do pracy.

Niniejszy artykuł analizuje aktualne orzecznictwo TSUE dotyczące prawa do corocznego płatnego urlopu, nie tylko w kontekście bezprawnego rozwiązania stosunku pracy, oraz konsekwencje tej judykatury dla praktyki krajowej w Republice Czeskiej. Centralnym zagadnieniem jest dogmatyczne ustalenie zakresu prawa do ekwiwalentu pieniężnego za niewykorzystany urlop wypoczynkowy w świetle norm krajowych i ponadnarodowych.

**Słowa kluczowe:** płatny coroczny urlop wypoczynkowy, bezprawne rozwiązanie stosunku pracy, okres niepewności, przedawnienie roszczeń.

**Błażej Mądrzycki**

Uniwersytet Śląski w Katowicach, Polska

blazej.madrzycki@us.edu.pl

ORCID: 0000-0001-9165-6168

**Jakub Szmit**

Uniwersytet Gdański, Polska

jakub.szmit@ug.edu.pl

ORCID: 0000-0001-9079-4630

<https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.13>

## **Działalność związków zawodowych w wymiarze międzynarodowym i unijnym**

### **Uwagi wstępne**

W dzisiejszym świecie nie budzi najmniejszych wątpliwości spostrzeżenie o stale rosnącym znaczeniu szeroko pojętych struktur o charakterze ponadpaństwowym – zjawisko to dotyczy zarówno sfery publicznej (co należy rozumieć w szczególności w kontekście podejmowania decyzji o charakterze prawotwórczym lub zbliżonym)<sup>1</sup>, jak i ekonomicznej (istnienie potężnych przedsiębiorstw o zasięgu globalnym). Niniejsze opracowanie nie służy szczegółowej analizie takiego stanu rzeczy, natomiast to ogólne stwierdzenie ma na celu podkreślenie, że rozstrzygnięcia wpływające na sytuację osób zatrudnionych w coraz większym stopniu zapadają właśnie na szczeblu ponadpaństwowym. Dotyczy to nie tylko tworzenia norm prawnych, lecz także decyzji biznesowych (choćby o przeniesieniu produkcji z jednego państwa do innego). Powoduje to, że naturalnym celem ruchu związkowego jest zapewnienie sobie udziału w działaniach podejmowanych właśnie na tym szczeblu i wywieranie na nie wpływu. Tym, na co warto jednak zwrócić szczególną uwagę, jest fakt, że to dążenie nie jest zjawiskiem nowym ani fenomenem ostatnich lat, lecz sięga swoimi korzeniami zdecydowanie dalej w przeszłość. Świadczy to o tym, że związki zawodowe doceniły tę sferę aktywności już na wczesnym etapie jej rozwoju, gdyż bez względu na rodzaj zawodu, kraj czy kontynent praca człowieka zawsze wymagała ochrony<sup>2</sup>. Wynika to z dysproporcji sił zachodzących pomiędzy pracującymi i powierzającymi pracę.

W początkowej fazie powierzania pracy warunki zatrudnienia były kształtowane wyłącznie na podstawie założeń rynkowych poprzez indywidualne relacje zachodzące pomiędzy organizatorem pracy (w prawie pracy określanym jako pracodawca)

<sup>1</sup> Jacek Barcik zauważa, że z perspektywy prawa międzynarodowego publicznego okres współczesny charakteryzuje m.in. lawinowy wzrost liczby istniejących organizacji międzynarodowych, zarówno powszechnych, jak i regionalnych, a także postępujący proces wertykalizacji systemu prawa międzynarodowego, co jest spowodowane tym, że państwa nie są w stanie samodzielnie rozwiązywać problemów globalnych (J. Barcik, *Zagadnienia ogólne* [w:] *idem*, T. Srogosz, *Prawo międzynarodowe publiczne*, wyd. 4 zaktualiz. i zm., Warszawa 2019, s. 22–25).

<sup>2</sup> S.M. Grzybowski, *Pracownicze związki zawodowe*, Kraków 1948, s. 9.

a zainteresowanym jej wykonaniem (pracownikiem). W naturalny sposób pozycja pracownika była znacznie słabsza aniżeli pracodawcy. W przeszłości ograniczona była także możliwość wyrażenia sprzeciwu. Pracodawca jako podmiot organizujący pracę miał zawsze znacznie mocniejszą pozycję negocjacyjną, co przekładało się na wyzysk zatrudnionych. Chęć przeciwstawienia się niegodziwym warunkom pracy stała się zatem naturalną podstawą jednoczenia i tworzenia wspólnego frontu przez ruch robotniczy. W literaturze przedmiotu zwraca się uwagę, że związki zawodowe powstały w celu od-towarowania pracy<sup>3</sup>. Z perspektywy intencji i dążeń trudno z taką tezą polemizować. Wyłącznie wspólne działania mas robotniczych dawały szansę na polepszenie warunków pracy. Powyższe względy legły u podstaw organizowania się i walki o lepsze warunki pracy<sup>4</sup>.

Współcześnie związki zawodowe są postrzegane (z różnym nasileniem) jako stały element w dyskursie społecznym<sup>5</sup>. Trzeba jednak pamiętać, że obecny obraz został poprzedzony całkowicie odmiennym punktem wyjścia. Stopniowy rozwój ruchu związkowego i przynależność do związków zawodowych zostały uznane z biegiem czasu za podstawowe prawo człowieka<sup>6</sup>. W wyniku wieloletniej walki skutkującej ustanowieniem regulacji prawnych na poziomie prawa międzynarodowego, europejskiego i krajowego w poszczególnych państwach związki zawodowe stały się najpopularniejszą formą reprezentacji pracowników. Znamienne jest, że od początku ich istnienia aż do stanu obecnego reprezentacja związkowa wciąż jest oddolną inicjatywą pracowników zabiegających o lepsze (godziwe) warunki pracy.

Niniejszy tekst powstał w dwudziestolecie przystąpienia Polski do Unii Europejskiej. To trudne do przecenienia wydarzenie spowodowało, że po stronie partnerów społecznych, a w szczególności związków zawodowych, pojawiło się wiele nowych i różnicowanych uprawnień do reprezentowania pracowników na szczeblu unijnym.

Intencją prowadzonych rozważań jest uwypuklenie znaczenia partnerów społecznych na szczeblu międzynarodowym oraz ponadnarodowym. Jubileusz przystąpienia Polski do Unii Europejskiej jest doskonałą okazją, aby na tle przepisów międzynarodowych i europejskich scharakteryzować wpływ partnerów społecznych (w tym polskich związków zawodowych) na globalny i unijny porządek prawny. Przy tej okazji warto również wskazać, jakie konkretne uprawnienia uzyskują związki zawodowe w ramach UE, a także na ile przekładają się one na rzeczywistą możliwość reprezentowania pracowników na arenie krajowej i międzynarodowej.

<sup>3</sup> S. Adamczyk, *Funkcje związków zawodowych w państwach rozwiniętej gospodarki kapitalistycznej. Kontekst europejski* [w:] *Rokowania zbiorowe w cieniu globalizacji. Rola i miejsce związków zawodowych w korporacjach ponadnarodowych*, red. J. Czarzasty, Warszawa 2014, s. 36.

<sup>4</sup> Por. uwagi J. Gołaś, *Granice wolności związkowych w polskim systemie prawnym*, Poznań 2020, s. 31 i nn.

<sup>5</sup> S. Adamczyk, *Funkcje związków zawodowych...*, s. 36.

<sup>6</sup> B. Jagusiak, *Związki zawodowe w systemie politycznym Unii Europejskiej*, Warszawa 2011, s. 245.



## 1. Związkowa i pozazwiązkowa reprezentacja praw pracowników

Obecnie związki zawodowe są istotnym głosem odpowiedzialnym za ochronę i kreowanie praw pracowniczych. Współcześnie można nawet pokusić się o stwierdzenie, że związkowa reprezentacja pracowników na stałe wpisuje się w krajobraz systemu gospodarczego.

Warto jednak zaznaczyć, że na przestrzeni lat coraz częściej wyłania się obraz innych form reprezentacji środowiska pracy. Nie jest to natomiast zjawisko całkowicie nowe. Już w konwencji nr 135 Międzynarodowej Organizacji Pracy<sup>7</sup> (dalej: MOP) zwrócono uwagę na możliwość obejmowania ochroną szerszych grup reprezentacji aniżeli wyłącznie przedstawicieli związkowych. W tym miejscu trzeba jeszcze raz podkreślić, że związki zawodowe wciąż pozostają dobrowolną i oddolną inicjatywą, zrzeszającą swoich członków. Co ważne, to przynależność związkowa jest źródłem reprezentacji. Z kolei przedstawicielstwa pozazwiązkowe (głównie) czerpią swoją zdolność do reprezentowania nie z członkostwa, ale z wyboru dokonanego przez załogę zakładu pracy<sup>8</sup>. Podstawą działania form pozazwiązkowych jest uprawnienie ustawowe, a nie oddolna inicjatywa samych zainteresowanych. Nie można jednak tracić z pola widzenia, że przedstawicielstwo pozazwiązkowe cieszy się zainteresowaniem u pracodawców nieobjętych działalnością związków zawodowych. Ta reprezentacja ma celowy charakter wyłaniany zazwyczaj w trybie przyjętym u danego pracodawcy dla rozwiązania konkretnych spraw<sup>9</sup>. Praktyki wynikające z prawa krajowego wskazują, że dotychczas przedstawicielstwa pracownicze wyłaniane *ad hoc* mogły decydować np. o zawieszaniu przepisów prawa pracy (art. 9<sup>1</sup> kodeksu pracy<sup>10</sup>), zawieszaniu stosowania porozumień umownych (art. 23<sup>1a</sup> k.p.) czy wprowadzaniu regulaminu pracy zdalnej (art. 67<sup>20</sup> k.p.). Ta forma reprezentacji odegrała dużą rolę podczas zawierania tzw. porozumień tarczowych w czasie kryzysu wywołanego pandemią COVID-19. Niemal powszechny wówczas udział przedstawicieli załogi nasilił jedynie głosy negatywne pod adresem tej formy reprezentacji<sup>11</sup>. Należy zwrócić uwagę, że polskie prawo nie gwarantuje ochrony przedstawicielom pracowników wyłanianym *ad hoc*, a także nie

<sup>7</sup> Konwencja nr 135 dotycząca ochrony przedstawicieli pracowników w przedsiębiorstwach i przyznania im ulatwień, przyjęta w Genewie dnia 23 czerwca 1971 r. (Dz. U. z 1977 r. Nr 239, poz. 178).

<sup>8</sup> Por. uwagi J. Wrątny, *Europejskie rady zakładowe oraz inne przedstawicielstwa pracownicze w organizacjach gospodarczych o zasięgu wspólnotowym* [w:] *Związki zawodowe a niezwiązkowe przedstawicielstwa pracownicze w gospodarce posttransformacyjnej*, red. idem, M. Bednarski, Warszawa 2010, s. 86 i nn.

<sup>9</sup> Na arenie prawa krajowego przykładem takiej formy *ad hoc* jest reprezentacja osób zatrudnionych wyłaniana w celu zawarcia umowy o pracowniczych planach kapitałowych (PPK). Ustawa z dnia 4 października 2018 r. o pracowniczych planach kapitałowych (tekst jedn.: Dz. U. z 2024 r., poz. 427).

<sup>10</sup> Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (tekst jedn.: Dz. U. z 2025 r., poz. 277 ze zm.; dalej: k.p.).

<sup>11</sup> Zob. uwagi B. Mądrzycki, *O związkach zawodowych z pandemią COVID-19 w tle*, „Zeszyty Naukowe Wydziału Zarządzania GWSH” 2022, nr 17, s. 49–58.

przewiduje żadnego trybu wyboru tych przedstawicieli, co oznacza, że tego rodzaju przedstawicielstwa stają się jedynie iluzoryczną formą reprezentacji pracowniczej<sup>12</sup>.

Trzeba także zaznaczyć, że w przypadku niektórych pozazwiązkowych form reprezentacji dopuszczalny jest dualizm reprezentacji<sup>13</sup>. Nie ma bowiem przeszkód, aby jeden pracodawca był objęty działalnością związków zawodowych i innych form reprezentacji. Mało tego, w niektórych przypadkach można spotkać tożsamość podmiotową w przeplatających się formach reprezentacji. Przykładem mogą być europejskie rady zakładowe, w których skład nieraz wchodzi działacze związkowi<sup>14</sup>. Nie można mieć jednak wątpliwości, że w świetle obowiązujących regulacji to właśnie związki zawodowe korzystają z najszerzej formy reprezentacji pracowników<sup>15</sup>. Wynika to wprawdzie z przepisów, ale należy mieć świadomość, że te gwarancje ustawowe są efektem wieloletnich działań związków. Trzeba zatem skłonić, iż dzisiejszy zakres uprawnień związków zawodowych zawdzięczają wyłącznie swojej działalności.

Niniejsze opracowanie koncentruje się na działalności związków zawodowych w wymiarze międzynarodowym i unijnym. Zatem legitymacja związków zawodowych do działania powinna być scharakteryzowana właśnie w odniesieniu do terytorialnego zasięgu ich aktywności. Działalność na poziomie krajowym jest zjawiskiem naturalnym. Natomiast wskazywane wcześniej zjawiska, takie jak powszechność pracy, rozwój rynków, korporacje ponadnarodowe czy w końcu potrzeba standaryzowania warunków zatrudnienia na poziomie Europy czy świata, doprowadziły do umocowania związków zawodowych na płaszczyźnie ponadnarodowej. W dalszej części tekstu odniesiono się do podstawowych zakresów aktywności związków zawodowych w skali międzynarodowej.

## 2. Międzynarodowy wymiar działalności związkowej

Analiza aktywności związkowej w sferze międzynarodowej może być przeprowadzona z dwóch zasadniczych punktów widzenia – po pierwsze, przez pryzmat najważniejszych organizacji międzynarodowych, które w swojej działalności podejmują problematykę istotną dla związków, czyli dotyczącą szeroko pojętych zasad i warunków zatrudnienia, a po drugie, poprzez fakt tworzenia samodzielnych struktur związkowych o charakterze międzynarodowym.

W stosunku do pierwszej z powyższych płaszczyzn, bardziej szczegółowo rzecz ujmując, ta analiza może się skupić przede wszystkim na aspektach organizacyjnym oraz czynnościowym. Aspekt organizacyjny dotyczy przyznania związkom zawodowym

<sup>12</sup> Zob. Ł. Pisarczyk, K. Schiffer, *W stronę elastyczności – nowelizacja przepisów o czasie pracy*, MPP 2013, nr 10, s. 508 i nn.

<sup>13</sup> Więcej na temat różnych form reprezentacji zob. A. Reda-Ciszewska, *Prawne uwarunkowania przedstawicielstw pracowniczych na poziomie zakładu pracy w wybranych państwach europejskich* [w:] *Rokowania zbiorowe w cieniu globalizacji...*, s. 48 i nn.

<sup>14</sup> *Ibidem*, s. 49.

<sup>15</sup> *Ibidem*, s. 54.

określonych form członkostwa (delegowania swoich przedstawicieli) w tych organizacjach oraz powiązanych z nimi ciałach, typu komitety eksperckie. Z kolei aspekt czynnościowy odnosi się do konkretnych działań podejmowanych przez stronę związkową, które polegają na korzystaniu z możliwości przewidzianych w regulacjach dotyczących poszczególnych organizacji.

Bez wątpienia największy nacisk należy położyć na MOP. Organizacja ta powstała na mocy traktatu wersalskiego z dnia 28 czerwca 1919 r.<sup>16</sup>, w którym rozdział XIII zatytułowano „Praca”, i w którym przesądzono o utworzeniu stałej organizacji, która miała pracować nad urzeczywistnieniem programu wyrażonego we wstępie do tego rozdziału (co ważne, obejmował on także uznanie zasady wolności zrzeszania się<sup>17</sup>). Następnie rozdział ten stał się Konstytucją<sup>18</sup> powołanej na jego podstawie MOP<sup>19</sup>.

Bardzo wymowna w kontekście międzynarodowej aktywności związków zawodowych jest struktura organizacyjna MOP. Otóż jej najważniejszy organ, czyli Międzynarodowa Konferencja Pracy, ma trójstronny charakter, gdyż tworzą ją delegaci reprezentujący państwa członkowskie, a w „skład każdej delegacji krajowej wchodzi dwóch reprezentantów władzy państwowej i po jednym delegacie pracowników oraz pracodawców”<sup>20</sup>. Podobne parytety są zachowane także w kolejnym organie, czyli Radzie Administracyjnej, która jest organem wykonawczym MOP<sup>21</sup>. Brak formalnego umocowania delegatów związków zawodowych ma miejsce jedynie w stosunku do Międzynarodowego Biura Pracy, który pełni funkcję stałego sekretariatu MOP, a zatem dla obsady jego personelu większe znaczenie mają kwestie merytoryczne niż afiliacja przy rządzie lub partnerach społecznych.

Udział delegatów związkowych, zwłaszcza w Międzynarodowej Konferencji Pracy, zapewnia strukturom związkowym bezpośredni udział w tworzeniu standardów prawnych, tj. przede wszystkim konwencji, ale również zaleceń. Warto podkreślić, że znaczenie związków zawodowych w kontekście prawa tworzonego przez MOP nie wyczerpuje się w samym udziale przy jego uchwalaniu, ale także w przyznawanych gwarancjach odnoszących się do jego realizacji na poziomie krajowym (ze szczególnym wyróżnieniem w tej sferze organizacji reprezentatywnych)<sup>22</sup>.

<sup>16</sup> Traktat pokoju między mocarstwami sprzymierzonymi i skojarzonymi i Niemcami, podpisany w Wersalu dnia 28 czerwca 1919 r. (Dz. U. z 1920 r. Nr 35, poz. 200).

<sup>17</sup> Co więcej, także w deklaracji filadelfijskiej dotyczącej celów i zadań Międzynarodowej Organizacji Pracy stwierdzono, że „wolność wypowiedzania się i stowarzyszeń jest niezbędnym warunkiem utrzymania postępu” (<https://www.mop.pl/doc/pdf/inne/dekfil.pdf> [dostęp: 27.06.2024]).

<sup>18</sup> Konstytucja Międzynarodowej Organizacji Pracy z dnia 9 października 1946 r. (Dz. U. z 1948 r. Nr 43, poz. 308).

<sup>19</sup> K. Walczak, *Międzynarodowa Organizacja Pracy – geneza, członkostwo, struktura, organy* [w:] *Międzynarodowe publiczne prawo pracy. Standardy globalne*, red. K.W. Baran, seria: System Prawa Pracy, t. 9, Warszawa 2019, s. 109.

<sup>20</sup> A.M. Świątkowski, *Międzynarodowe prawo pracy. Tom 1. Międzynarodowe publiczne prawo pracy*, Warszawa 2008, s. XV.

<sup>21</sup> International Labour Organization, *ILO Governing Body*, <https://www.ilo.org/ilo-governing-body> [dostęp: 27.06.2024].

<sup>22</sup> Szerzej na ten temat zob. J. Szmit, *Reprezentatywność w aktach Międzynarodowej Organizacji Pracy* [w:] *Dorobek i rozwój myśli polskiej nauki prawa pracy w świetle wyzwań XXI wieku. Księga dedykowana*

W kontekście aktywności związków zawodowych, która łączy się z funkcjonowaniem MOP, bardzo doniosłą rolę odgrywa mechanizm weryfikacji przyjętych standardów. Ciałami powołanymi do realizacji tego zadania jest Komitet Niezależnych Ekspertów ds. Stosowania Konwencji i Zaleceń oraz Komitet Konferencji ds. Stosowania Konwencji i Zaleceń. Z perspektywy związkowej, a zwłaszcza działań podejmowanych przez polskie organizacje, należy jednak w większym stopniu zwrócić uwagę na szczególny tryb nadzoru i kontroli konwencji dotyczących wolności zrzeszania się<sup>23</sup>. W roku 1951 dla realizacji tego celu został utworzony Komitet Wolności Związkowych (dalej: KWZ)<sup>24</sup>, który rozpatruje skargi dotyczące naruszania wolności zrzeszania się. Podmiotami uprawnionymi do ich składania są związki zawodowe oraz organizacje pracodawców<sup>25</sup>.

I właśnie na przykładzie skarg kierowanych do KWZ można podkreślić aktywność polskich organizacji związkowych w zakresie podejmowanych przez nie konkretnych działań polegających na korzystaniu z możliwości przewidzianych w regulacjach dotyczących danej organizacji międzynarodowej, czyli w tym wypadku MOP.

Nie sięgając w odległą przeszłość, można przywołać w tym kontekście fakt, że w ostatnich kilkunastu latach NSZZ „Solidarność” wniosła cztery skargi w omawianym trybie, z czego na przybliżenie zasługuje złożona w dniu 28 lipca 2011 r. skarga nr 2888 dotycząca prawa koalicji i ochrony związkowej osób świadczących pracę na podstawie umów cywilnoprawnych i samozatrudnionych<sup>26</sup>. Jest ona o tyle istotna, że w jej wyniku w swoich zaleceniach Komitet Wolności Związkowych zwrócił się do polskiego rządu o podjęcie niezbędnych kroków w celu zapewnienia, by wszystkim osobom zatrudnionym, bez jakiegokolwiek rozróżnienia, łącznie z osobami samozatrudnionymi oraz zatrudnionymi na podstawie umów cywilnoprawnych, przyznano prawo tworzenia i przystępowania, wedle swego wyboru, do organizacji w rozumieniu konwencji MOP nr 87<sup>27</sup>.

---

*pamięci Profesora Bogusława Cudowskiego*, red. P. Nowik, I. Sierocka, W. Witoszko, K. Żywolewska, Białystok 2022, s. 571.

<sup>23</sup> Konwencja (nr 87) dotycząca wolności związkowej i ochrony praw związkowych, przyjęta w San Francisco dnia 9 lipca 1948 r. (Dz. U. z 1958 r. Nr 29, poz. 125; dalej: konwencja MOP nr 87) oraz Konwencja (nr 98) dotycząca stosowania zasad prawa organizowania się i rokowań zbiorowych, przyjęta w Genewie dnia 1 lipca 1949 r. (Dz. U. z 1958 r. Nr 29, poz. 126). Szerzej na ten temat zob. J. Wratny, *Związki zawodowe. Znaczenie w życiu politycznym i społeczno-gospodarczym* [w:] *Związki zawodowe...*, s. 28.

<sup>24</sup> W jego skład wchodzi niezależny przewodniczący oraz dziewięciu członków – po trzech wskazanych przez państwa członkowskie, związki zawodowe oraz organizacje pracodawców.

<sup>25</sup> International Labour Organization, *Committee on Freedom of Association (CFA)*, ilo.org [dostęp: 27.06.2024].

<sup>26</sup> Pozostałe skargi dotyczyły podwyższenia wieku uprawniającego do emerytury, sporów zbiorowych i strajku oraz procedury określania wysokości podwyżek dla pielęgniarek i położnych (Międzynarodowa Organizacja Pracy – Komisja Krajowa NSZZ „Solidarność”, [solidarnosc.org.pl](https://solidarnosc.org.pl) [dostęp: 27.06.2024]).

<sup>27</sup> *363rd Report of the Committee on Freedom of Association*, Geneva 2012, s. 294, [https://www.ilo.org/sites/default/files/wcmsp5/groups/public/@ed\\_norm/@relconf/documents/meetingdocument/wcms\\_176577.pdf](https://www.ilo.org/sites/default/files/wcmsp5/groups/public/@ed_norm/@relconf/documents/meetingdocument/wcms_176577.pdf) [dostęp: 27.06.2024].

Bardzo znamienne jest, że powiązane z działaniem NSZZ „Solidarność” było złożenie przez kolejną organizację związkową, tj. Ogólnopolskie Porozumienie Związków Zawodowych (dalej: OPZZ), wniosku o zbadanie zgodności art. 2 ust. 1, 2 i 5 ustawy o związkach zawodowych<sup>28</sup> z art. 12 i art. 59 ust. 1 Konstytucji RP<sup>29</sup> oraz art. 2 konwencji MOP nr 87<sup>30</sup>. Wyrok, który zapadł w tej sprawie<sup>31</sup>, w którym Trybunał Konstytucyjny (dalej: TK) uznał, że „art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych (Dz. U. z 2014 r., poz. 167) w zakresie, w jakim ogranicza wolność tworzenia i wstępowania do związków zawodowych osobom wykonującym pracę zarobkową niewymienionym w tym przepisie, jest niezgodny z art. 59 ust. 1 w związku z art. 12 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej”, został zrealizowany poprzez nowelizację ustawy związkowej<sup>32</sup>.

Tym samym skorzystanie przez ruch związkowy z instrumentu mającego umocowanie w prawie międzynarodowym stało się jednym z elementów działania, które doprowadziło do przełomowej modyfikacji zbiorowego prawa pracy w Polsce<sup>33</sup>, czego skutkiem ma być „definitywne odejście od tradycyjnego modelu zbiorowego prawa pracy, opartego na pracowniczych związkach zawodowych, w kierunku struktur heterogenicznych. W efekcie uzasadnione wydaje się przyjęcie w wymiarze doktrynalnym nowej konwencji pojęciowej w postaci zbiorowego prawa zatrudnienia”<sup>34</sup>.

Jeśli chodzi o kolejne organizacje międzynarodowe rozpatrywane z perspektywy polskiego ruchu związkowego, to zdecydowanie mniejsze znaczenie niż w przypadku MOP ma kwestia delegowania do nich swoich przedstawicieli, zaś istotniejsze staje się potencjalne korzystanie z instrumentów prawnych przewidzianych w aktach prawnych przez nie tworzonych.

Ze względu na zasięg działania w pierwszym rzędzie można wskazać Organizację Narodów Zjednoczonych i dwa kluczowe pakiety, tj. Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych<sup>35</sup> oraz Międzynarodowy Pakt Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych<sup>36</sup>. Oba zawierają w swojej treści gwarancję wolności zrzeszania się w związkach zawodowych (odpowiednio w art. 22 oraz art. 8). Dla zapewnienia kontroli ich przestrzegania zostały powołane dwa komitety – Komitet Praw Człowieka

<sup>28</sup> Ustawa z dnia 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych (tekst jedn.: Dz. U. z 2022 r., poz. 854; dalej: ustawa związkowa).

<sup>29</sup> Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.).

<sup>30</sup> Bezpośrednio zalecenia KWZ przywołał w swoim stanowisku Prokurator Generalny, który poparł zdanie wnioskodawcy w zakresie dotyczącym art. 2 ust. 1 ustawy związkowej.

<sup>31</sup> Wyrok TK z dnia 2 czerwca 2015 r., K 1/13, OTK-A 2015, nr 6, poz. 80.

<sup>32</sup> Ustawa z dnia 5 lipca 2018 r. o zmianie ustawy o związkach zawodowych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1608).

<sup>33</sup> T. Duraj, *Prawo koalicji osób pracujących zarobkowo na własny rachunek po nowelizacji prawa związkowego – szanse i zagrożenia*, „Studia z Zakresu Prawa Pracy i Polityki Społecznej” 2020, nr 27, s. 68.

<sup>34</sup> K.W. Baran, *O zakresie prawa koalicji w związkach zawodowych po nowelizacji prawa związkowego z 5 lipca 2018 r.*, PiZS 2018, nr 9, s. 4.

<sup>35</sup> Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r. (Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167).

<sup>36</sup> Międzynarodowy Pakt Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r. (Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 169).

oraz Komitet Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych. Do obu możliwe jest złożenie skargi indywidualnej, przy czym w przypadku Polski (ze względu na kwestię ratyfikacji protokołów wprowadzających ten mechanizm) jest ono ograniczone tylko do skargi do Komitetu Praw Człowieka<sup>37</sup>. Do tej pory polskie związki zawodowe nie zdecydowały się na takie działanie (ani nie zaangażowały się we wsparcie danej osoby składającej skargę).

Kolejną istotną organizacją międzynarodową dla polskiego ruchu związkowego jest Rada Europy, czyli organizacja regionalna. Pod jej auspicjami zostały wydane dwa kluczowe akty, tj. Europejska Konwencja Praw Człowieka<sup>38</sup> oraz Europejska Karta Społeczna<sup>39</sup>. Podobnie jak w przypadku paktów ONZ-owskich także EKPCz przewiduje prawo zrzeszania się (art. 11), a EKS dodatkowo również prawo do rokowań (art. 5 i art. 6). Kolejne podobieństwo dotyczy powołania organów ochrony praw wyrażonych w tych aktach. Z perspektywy związkowej najważniejszymi są: Europejski Trybunał Praw Człowieka (dalej: ETPCz), ustanowiony przez EKPCz organ sądowy powołany do rozpatrywania skarg, oraz Europejski Komitet Praw Społecznych, będący organem kontrolnym EKS<sup>40</sup>. Pomimo że bezpośrednio organizacje związkowe w ograniczonym stopniu korzystają z instrumentu skargowego do powyższych ciał<sup>41</sup>, to w toku prowadzonej działalności odnoszą się do konkluzji opracowywanych regularnie przez Europejski Komitet Praw Społecznych<sup>42</sup>, w których organ ten zwraca uwagę na niezgodność prawa krajowego z wybranymi przepisami EKS<sup>43</sup>.

Przechodząc wreszcie do zagadnienia przystępowania i uczestnictwa polskich organizacji związkowych do samodzielnych struktur związkowych o charakterze międzynarodowym, wypada podkreślić, że możliwość taką przewiduje ustawa związkowa

<sup>37</sup> W. Brzozowski, *Uniwersalny system ochrony praw człowieka* [w:] idem, A. Krzywoń, M. Wiącek, *Prawa człowieka*, Warszawa 2021, s. 116 i nn.

<sup>38</sup> Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.; dalej: EKPCz).

<sup>39</sup> Europejska Karta Społeczna sporządzona w Turynie dnia 18 października 1961 r. (Dz. U. z 1999 r. Nr 8, poz. 67 ze zm.; dalej: EKS).

<sup>40</sup> R. Tabaszewski, *Organy i środki ochrony praw człowieka w systemie europejskim* [w:] K. Orzeszyna, M. Skwarzyński, R. Tabaszewski, *Prawo międzynarodowe praw człowieka*, Warszawa 2022, s. 193 i nn.

<sup>41</sup> Jedną z takich spraw była sprawa Międzyszakładowej Organizacji Związkowej NSZZ „Solidarność” przeciw Polsce, 13505/08 (<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-109239> [dostęp: 27.06.2024]), która jednak nie odnosiła się bezpośrednio do wolności związkowych, a do przewlekłości postępowania dotyczącego zwrotu majątku na podstawie ustawy z dnia 25 października 1990 r. o zwrocie majątku utraconego przez związki zawodowe i organizacje społeczne w wyniku wprowadzenia stanu wojennego (tekst jedn.: Dz. U. z 1996 r. Nr 143, poz. 661 ze zm.).

<sup>42</sup> Konkluzje te zamieszczono na stronie: <https://hudoc.esc.coe.int> [dostęp: 27.06.2024].

<sup>43</sup> Przykładowo w konkluzji XXII-3 Komitet zarzucił Polsce, że nie spełnia standardów wyznaczonych w art. 5 EKS, które zakazują osobom zajmującym wyższe stanowiska w służbie cywilnej pełnienia funkcji w związkach zawodowych, oraz tych, w myśl których funkcjonariuszom określonych służb (takich jak np. Agencja Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Centralne Biuro Antykorupcyjne, Służba Kontrwywiadu Wojskowego czy Służba Wywiadu Wojskowego) nie wolno przystępować do organizacji i tworzyć ich w celu wspierania i obrony swoich interesów (<https://hudoc.esc.coe.int/eng?i=XXII-3/def/POL/5/EN> [dostęp: 27.06.2024]).



w art. 11 ust. 3, w myśl którego organizacje związkowe, w tym federacje i konfederacje, mają prawo tworzenia i wstępowania do międzynarodowych organizacji związkowych<sup>44</sup>.

Uwzględniając ramy niniejszego opracowania, uwaga zostanie poświęcona tylko kilku związkowym organizacjom międzynarodowym. Największą z nich jest Międzynarodowa Konfederacja Związków Zawodowych (dalej: MKZZ; International Trade Union Confederation, ITUC) reprezentująca 207,5 mln pracowników, która w ramach partnerstwa Global Union współpracuje z innymi strukturami międzynarodowymi (w tym Globalną Federacją Związków Zawodowych oraz Komitetem Doradczym Związków Zawodowych przy OECD<sup>45</sup>). Afiliację w MKZZ wykazują NSZZ „Solidarność” oraz OPZZ<sup>46</sup>.

Organizacją o charakterze regionalnym jest powstała w 1973 r. Europejska Konfederacja Związków Zawodowych (dalej: EKZZ; European Trade Union Confederation, ETUC), której członkami są NSZZ „Solidarność”, OPZZ oraz Forum Związków Zawodowych (dalej: FZZ). Należy też podkreślić, że część „federacji branżowych zrzeszonych w OPZZ i FZZ oraz krajowych sekretariatów branżowych i krajowych sekcji branżowych NSZZ »Solidarność« wstąpiła do europejskich federacji branżowych będących członkami EKZZ lub do globalnych federacji związków zawodowych (Global Union Federations – GUF) współpracujących z MKZZ”<sup>47</sup>. Obszar aktywności EKZZ będzie jeszcze przedmiotem analizy w części dotyczącej aktywności ruchu związkowego na poziomie unijnym.

Interesującym przykładem organizacji ruchu związkowego jest European Centre for Workers’ Questions (w skrócie EZA – od niemieckiej nazwy Europäisches Zentrum für Arbeitnehmerfragen), czyli Europejskie Centrum Pytań Pracowniczych, które w założeniu powstało jako swoiste zaplecze szkoleniowe dla europejskich związków zawodowych (członkiem EZA jest NSZZ „Solidarność”).

### 3. Działalność związków zawodowych w wymiarze europejskim

Działalność związków z poziomu Unii Europejskiej może być rozpatrywana w dwóch wymiarach – jeden to wspomniana już wcześniej ich obecność w strukturach europejskich, drugi to uprawnienia wynikające z tej obecności. Z tego względu należy przyjąć, że z perspektywy krajowych organizacji związkowych pewnym przełomem było przystąpienie Polski do Unii Europejskiej. Wraz z procesem internacjonalizacji znacznie

<sup>44</sup> Przy czym należy uznać, że przepis ten nie tyle przyznaje takie prawo, co je potwierdza. Z regulacji międzynarodowych dotyczących wolności zrzeszania się i tak wyprowadza się takie uprawnienie, a zatem nawet ewentualne milczenie ustawodawcy w tej materii nie oznaczałoby zakazu przystępowania do międzynarodowych struktur związkowych.

<sup>45</sup> B. Surdykowska, *Komentarz do art. 5* [w:] P. Czarnecki, P. Grzebyk, A. Reda-Ciszewska, B. Surdykowska, *Ustawa o związkach zawodowych. Komentarz praktyczny z orzecnictwem*, Warszawa 2022, s. 57.

<sup>46</sup> 151201 document (ituc-csi.org [dostęp: 27.06.2024]).

<sup>47</sup> B. Surdykowska, *Komentarz do art. 11* [w:] P. Czarnecki, P. Grzebyk, A. Reda-Ciszewska, B. Surdykowska, *Ustawa o związkach...*, s. 87.

poszerzył się bowiem zakres uprawnień krajowych organizacji. Nowe uprawnienia przekładają się jednocześnie na szerszą optykę działalności, ale przede wszystkim na rolę partnerów społecznych w staraniu o godziwe warunki zatrudnienia pracowników. W okresie poprzedzającym akcesję sfera działalności związkowej (co zrozumiałe) była znacznie ograniczona. Wprawdzie nie oznaczało to całkowitego odseparowania od spraw unijnych, jednak dopiero po 1 maja 2004 r. obszar ten stał się w pełni dostępny dla polskich związków zawodowych<sup>48</sup>.

Stosując dalsze kryteria, transgraniczną aktywność związków zawodowych na poziomie unijnym można postrzegać z następujących perspektyw. Pierwsza to pewne nowe doświadczenie wiążące się z akcesją państw członkowskich do Unii Europejskiej. Wówczas przed związkami zawodowymi otwierają się całkowicie nowe horyzonty związane ze swoistym transferem wiedzy i doświadczeń. Drugą jest możliwość realnego włączenia się do działań na poziomie europejskim. Oczywiście jest, że różnorodność tych inicjatyw powoduje, iż oba wskazane powyżej obszary wzajemnie się przeplatają.

W stosunku do państw członkowskich prawo europejskie zmierza do harmonizacji porządku prawnego, a także ma sprzyjać polepszeniu warunków pracy. Naturalnym zjawiskiem jest to, że rozwój systemu politycznego UE pozostaje pod bieżącym wpływem różnych grup interesu<sup>49</sup>. W taki sam (naturalny) sposób kształtowanie polityki unijnej nie może odbyć się bez udziału partnerów społecznych reprezentujących interesy pracowników. Obecność związków zawodowych w systemie europejskim musi być zatem traktowana jako zjawisko notoryjne. Pytanie może dotyczyć ewentualnie środków, poprzez które partnerzy społeczni – związki zawodowe – będą w stanie oddziaływać na realizację swoich celów. Bezpośrednim narzędziem działania jest wspomniana już Europejska Konfederacja Związków Zawodowych, która dąży do jednoczenia organizacji oraz kreowania polityki społecznej i gospodarczej sprzyjającej potrzebom socjalnym. Ma ona swoich przedstawicieli w różnych instytucjach unijnych, a uczestnictwo związkowców w organach konsultacyjnych jest podstawowym elementem wywierania wpływu na proces legislacyjny i inne kluczowe dla pracowników decyzje na poziomie unijnym. Poprzez różnego rodzaju działania możliwy jest niemal codzienny kontakt środowisk związkowych z Komisją Europejską i Radą Unii Europejskiej<sup>50</sup>. Reprezentacja pracowników państw członkowskich pod wspólnym parasolem EKZZ sprzyja zatem realizacji wspólnej polityki w Unii Europejskiej.

Kluczowym narzędziem w rękach związków zawodowych, służącym realizacji uprawnień pracowników, jest gwarancja czynnego udziału związków zawodowych w szeroko rozumianym europejskim dialogu społecznym<sup>51</sup>. Na tym poziomie można mówić o czynnym zaangażowaniu partnerów społecznych w proces tworzenia prawa poprzez konsultacje, wyrażanie opinii lub inne formy nacisku. Jednym z przykładów

<sup>48</sup> S. Adamczyk, *Wyboista droga. Kilka uwag o zaangażowaniu polskich partnerów społecznych we wdrażanie rezultatów europejskiego dialogu społecznego* [w:] *Ku kulturze dialogu. Geneza i dzień dzisiejszy dialogu społecznego w Polsce*, red. J. Gardawski, B. Surdykowska, Warszawa 2019, s. 215.

<sup>49</sup> B. Jagusiak, *Związki zawodowe...*, s. 241.

<sup>50</sup> *Ibidem*, s. 250.

<sup>51</sup> Por. uwagi D. Skupień, *Porozumienia europejskich partnerów społecznych*, Toruń 2016, s. 32 i nn.



jest aktywny udział związków zawodowych w pracach nad dyrektywą o zatrudnieniu za pośrednictwem platform internetowych<sup>52</sup>. Liczne starania ze strony związków zawodowych (właśnie na poziomie unijnym) umożliwiły realny wpływ na treść poszczególnych regulacji zawartych w tej dyrektywie. Zatem możliwość włączenia się w proces ustawodawczy obejmujący państwa członkowskie jest uprawnieniem bezcennym. Świadomość tego zjawiska nabędzie jeszcze większego znaczenia, kiedy uświadomimy sobie pierwotne cele utworzenia Unii Europejskiej<sup>53</sup>. Retrospekcja celu potwierdzi jedynie przekonanie, że obecność związków zawodowych w „Brukseli” jest cenną przeciwwagą dla wspomnianych już powyżej grup wpływu<sup>54</sup>.

Szczególną uwagę warto zwrócić w tym kontekście na Europejski Komitet Ekonomiczno-Społeczny (dalej: EKES), który jest organem doradczym UE, reprezentującym organizacje pracowników i pracodawców oraz inne grupy interesu. Ma on za zadanie być swoistym łącznikiem pomiędzy organami Unii (Parlamentem i Komisją) a społeczeństwem unijnym. Stąd też tak wymowny jest fakt, że członkowie EKES-u są wskazywani m.in. przez związki zawodowe (obok organizacji pracodawców i organizacji tzw. trzeciego sektora)<sup>55</sup>.

Istotne miejsce w ramach europejskiego dialogu społecznego zajmują rokowania pomiędzy pracodawcami i przedstawicielami pracowników. Ich charakter, a przede wszystkim efekty niewiele jednak mają wspólnego z klasycznymi rokowaniami zbiorowymi prowadzonymi wewnątrz państw członkowskich UE<sup>56</sup>. Dialog na poziomie Unii Europejskiej jest przede wszystkim instrumentem realizowania unijnej polityki społecznej. Potwierdza to fakt, że w jego ramach są prowadzone głównie negocjacje nad kwestiami uznanymi przez Komisję Europejską za konieczne do uregulowania na poziomie Unii. Narzędziem realizacji tego celu jest prawo zawierania porozumień ramowych. W ramach tej formuły partnerzy społeczni nabywają prawotwórcze uprawnienia, mogą wyrazić wolę podjęcia między sobą negocjacji nad konkretną regulacją prawną. Wypracowane porozumienie nabywa moc powszechnie obowiązującą poprzez wykonanie przez Radę Unii Europejskiej. Ścieżką alternatywną może być wykonanie porozumienia przez partnerów społecznych w państwach członkowskich – wówczas będzie to tzw. wykonanie autonomiczne<sup>57</sup>. Obecny dorobek tej formy legislacyjnej obejmuje porozumienia w sprawie innych nietypowych form zatrudnienia, telepracy, urlopów rodzicielskich, przeciwdziałania stresowi i molestowaniu w miejscu pracy. W 2022 r.

<sup>52</sup> Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2024/2831 z dnia 23 października 2024 r. w sprawie poprawy warunków pracy za pośrednictwem platform (Dz. Urz. UE L 2024/2831 z 11.11.2024). *Platform work: Trade unions win for millions of workers*, 11.03.2024, <https://www.etuc.org/en/pressrelease/platform-work-trade-unions-win-millions-workers> [dostęp: 27.06.2024].

<sup>53</sup> S. Adamczyk, *Wyboista droga...*, s. 211.

<sup>54</sup> Por. uwagi B. Jagusiak, *Związki zawodowe...*, s. 242.

<sup>55</sup> Szerzej zob. Europejski Komitet Ekonomiczno-Społeczny, [https://european-union.europa.eu/institutions-law-budget/institutions-and-bodies/search-all-eu-institutions-and-bodies/european-economic-and-social-committee-eesc\\_pl](https://european-union.europa.eu/institutions-law-budget/institutions-and-bodies/search-all-eu-institutions-and-bodies/european-economic-and-social-committee-eesc_pl) [dostęp: 27.06.2024].

<sup>56</sup> B. Surdykowska, S. Adamczyk, *Rokowania zbiorowe w Unii Europejskiej: trudne czasy, niejasna przyszłość [w:] Rokowania zbiorowe w cieniu globalizacji...*, s. 70.

<sup>57</sup> Por. uwagi. B. Jagusiak, *Związki zawodowe...*, s. 250 i nn.

zainicjowano negocjacje dotyczące telepracy i bycia offline<sup>58</sup>. Niestety, po ponad roku regularnych spotkań nie udało się uzgodnić porozumienia<sup>59</sup>.

Niezależnie od skutków samych rokowań trzeba przyznać, że środki oddziaływania partnerów społecznych na prawodawstwo unijne jest faktem i znajduje swoje oparcie w przepisach. Podstaw można się doszukiwać m.in. w Traktacie o funkcjonowaniu Unii Europejskiej<sup>60</sup> (art. 151 i art. 152). Traktat przyznaje także pierwszeństwo wspólnemu działaniu partnerów społecznych (o ile wyrażą taką wolę) w przypadku propozycji objętej zakresem art. 153 TFUE. Stosowanych regulacji można też poszukiwać w traktacie z Amsterdamu z dnia 2 października 1997 r.<sup>61</sup> i Karcie praw podstawowych Unii Europejskiej<sup>62</sup>. Dostrzega się więc znaczącą rolę negocjacyjną przewidywaną dla partnerów społecznych na poziomie europejskim. Obowiązujący w Unii model stanowienia prawa czyni zatem z reprezentantów pracowników istotnego partnera z ważnym głosem.

Omawiając udział związków zawodowych na arenie europejskiej, nie można zapominać także o innych szansach oddziaływania wywodzących się z przynależności do UE. Nie bez znaczenia pozostają również formy „miękkiej współpracy”, takie jak ramowe plany działania, wspólne analizy czy wspólna działalność badawcza i projektowa<sup>63</sup>. Odpowiednie wsparcie dla tej działalności zapewnia powołany specjalnie w tym celu Europejski Instytut Związków Zawodowych (European Trade Union Institute, ETUI), który jest niezależnym ośrodkiem badawczo-szkoleniowym przywoływanej już Europejskiej Konfederacji Związków Zawodowych<sup>64</sup>.

Dodatkowym atutem partnerstwa jest transfer wiedzy zapewniony przez udział przedstawicieli państw członkowskich w zespołach roboczych EKZZ. Można tu wskazać na liczne komitety, zespoły i grupy robocze. Te płaszczyzny aktywności ułatwiają koordynowanie wspólnych inicjatyw i formułowanie opinii. Przy tej okazji warto także wspomnieć o agendach tematycznych. Jednym z przykładów może być Europejski Komitet Związków Zawodowych ds. Edukacji (ETUCE). Podczas regularnych spotkań przedstawiciele związków zawodowych z uczelni wyższych mają okazję wymiany doświadczeń na temat szkolnictwa wyższego. Co bardzo interesujące, częstą tematyką spotkań są ogólne problemy dotyczące szkolnictwa wyższego w ujęciu makro.

Znamiennym przykładem wspólnych działań we wspólnym europejskim interesie był protest, który odbył się w 2023 r. w Brukseli. Piętnaście tysięcy pracowników

<sup>58</sup> M. Rzemek, *Prawo do bycia offline nieco bliżej. Nie tylko dla pracujących zdalnie*, 13.10.2022, <https://www.gazetaprawna.pl/firma-i-prawo/artykuly/8567499,prawo-pracy-telepraca-ue-offline-praca-zdalna.html> [dostęp: 27.06.2024].

<sup>59</sup> *Telework: Legislative action needed by EU Commission*, 27.11.2023, <https://www.etuc.org/en/press-release/telework-legislative-action-needed-eu-commission> [dostęp: 27.06.2024].

<sup>60</sup> Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana) (Dz. Urz. UE C 202 z 6.07.2016, s. 47; dalej: TFUE).

<sup>61</sup> Traktat z Amsterdamu zmieniający Traktat o Unii Europejskiej, Traktaty ustanawiające Wspólnoty Europejskie oraz niektóre związane z nimi akty (Dz. U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/31).

<sup>62</sup> Karta praw podstawowych Unii Europejskiej z dnia 7 grudnia 2000 r. (Dz. Urz. UE C 303 z 14.12.2007, s. 1).

<sup>63</sup> S. Adamczyk, *Funkcje związków zawodowych...*, s. 210.

<sup>64</sup> ETUI, <https://www.etui.org> [dostęp: 27.06.2024].

z całego kontynentu zgromadziło się w Brukseli, aby wysłać przywódcom jasny komunikat, że nie może być powrotu do oszczędności. Członkowie związków zawodowych z 30 krajów, w tym z Polski<sup>65</sup>, udali się do Belgii, aby wziąć udział w demonstracji pod hasłem „Razem przeciwko oszczędnościom”, zorganizowanej przez Europejską Konfederację Związków Zawodowych<sup>66</sup>.

## Wnioski

Związki zawodowe są ruchem społecznym, tzn. są tworzone przez ludzi i dla ludzi, a dokładniej rzecz biorąc – dla reprezentowania ich interesów. Tym samym nie są to organizacje funkcjonujące w oderwaniu od otaczającej je rzeczywistości, a wręcz odwrotnie. Są one w pełni zanurzone we wszystkich procesach zachodzących na wielu płaszczyznach (ekonomicznej, gospodarczej, prawnej, związanej z zarządzaniem), gdyż te procesy i ich zmiany oddziałują bezpośrednio (a co najmniej pośrednio) na sytuację zatrudnionych.

Należy zatem przyjąć, że ruch związkowy cały czas ewoluuje, przystosowując się do aktualnej sytuacji prawno-biznesowo-społecznej. Jest to proces, który towarzyszy związkom zawodowym od samego początku ich istnienia. Przykładowo oczywiste jest, że zupełnie inaczej organizacje związkowe funkcjonowały w okresie walki o uznanie ich legalności, a inaczej wówczas, gdy wolność związkowa została uznana za jedno z praw człowieka.

W niniejszym artykule uwaga została poświęcona bardzo konkretnej sferze funkcjonowania związków zawodowych, czyli sferze międzynarodowej oraz unijnej. Także tutaj w pełni znajduje zastosowanie twierdzenie o ich dostosowywaniu się do zmieniającego się otoczenia. Przedstawione wcześniej zjawiska, takie jak wzrost znaczenia globalnych koncernów, przenoszenie decyzyjności na poziom międzynarodowy czy przystąpienie Polski do Unii Europejskiej, nie zostały pominięte przez krajowe organizacje związkowe. Pojawiające się nowe wyzwania oraz towarzyszące im nowe możliwości to przestrzeń w pełni przez nie dostrzegana. Co oczywiste, ze względów chronologicznych większe doświadczenie przejawiają one w organizacjach międzynarodowych, czego dobitnym przykładem jest udział w pracach MOP. Jednocześnie następuje stały rozwój aktywności polskich struktur związkowych w ramach instrumentów i narzędzi oferowanych przez Unię Europejską. Warto podkreślić, że polskie związki nauczyły się rozpoznawać i podejmować działania w ramach tych struktur

<sup>65</sup> Eurodemonstracja w Brukseli: przeciwko planom rozpoczęcia programu oszczędnościowego 2.0, 12.12.2023, <https://www.opzz.org.pl/aktualnosci/swiat/2023/12/eurodemonstracja-w-brukseli-przeciwko-planom-rozpoczecia-programu-oszczednosciowego-2-0> [dostęp: 27.06.2024].

<sup>66</sup> 15,000 march in Brussels to stop return of EU austerity, 12.12.2023, <https://www.etuc.org/en/pressrelease/15000-march-brussels-stop-return-eu-austerity> [dostęp: 27.06.2024].

międzynarodowych oraz unijnych, które dają największą gwarancję osiągnięcia założonego celu<sup>67</sup>.

Zdobywanie wiedzy i doświadczenia w zakresie korzystania z możliwości oferowanych przez różnorodne struktury międzynarodowe i unijne jest o tyle istotne, że nawet uwzględniając pewne działania, które można obserwować w ostatnich latach<sup>68</sup>, proces globalizacji nie ulegnie cofnięciu, a wręcz odwrotnie – będzie się rozwijał. Tym samym rosło będzie znaczenie reprezentacji praw pracowników właśnie na takim szczeblu.

Należy w tym kontekście podkreślić jeszcze jedną kwestię. Jest nią ocena szeroko pojętego potencjału, jakim na analizowanym w niniejszym opracowaniu poziomie dysponują związki zawodowe oraz inne przedstawicielstwa pracownicze. Nie może budzić wątpliwości to, że przedstawicielstwa pozazwiązkowe z wielu względów nie mogą równać się z organizacjami związkowymi. Można tu zwrócić uwagę na dwie sfery – formalną i faktyczną. Sfera formalna dotyczy przyznanych praw i kompetencji, które w przypadku związków zawodowych są zdecydowanie szersze i dalej idące. Przykładem może być porównanie możliwości działań właśnie organizacji związkowych z europejskimi radami zakładowymi<sup>69</sup>. Co prawda, można wskazywać, że struktury związkowe nie mają prawa do bezpośredniego współdziałania z centralnym kierownictwem w przedsiębiorstwie lub w grupie przedsiębiorstw o zasięgu wspólnotowym, jednak umiejętnie wykorzystując instrumenty im przysługujące (np. prowadzenie akcji protestacyjnych w poszczególnych podmiotach na poziomie krajowym), mogą taką możliwość uzyskać. Z kolei sfera faktyczna obejmuje nieporównywalnie większe zaplecze, jakim dysponują organizacje związkowe. Przez zaplecze to należy rozumieć zasoby ludzkie oraz materialne (majątkowe). Pierwsza kategoria obejmuje nie tylko samych członków, ale również doświadczenia zbierane przez liderów związkowych oraz bazę ekspercką, którą dysponują. Zasoby majątkowe zaś umożliwiają prowadzenie różnorodnych aktywności, od lobbystycznej, przez akcje informacyjne, aż po wspólne akcje strajkowe<sup>70</sup>.

Podsumowując całość rozważań, analiza zarówno formalnych aspektów działalności związków zawodowych, jak i aktywności faktycznie podejmowanej przez polskie organizacje związkowe pozwala na pewien ostrożny optymizm dotyczący ich skuteczności na poziomie międzynarodowym i unijnym.

<sup>67</sup> Przykładem może być opisywana wcześniej skarga do MOP nr 2888, gdyż to właśnie w ramach tej organizacji przewidziane zostały instrumenty najbardziej dopasowane do ówczesnego celu związków zawodowych, czyli poszerzenia prawa koalicji. Polskie związki były również zaangażowane w prace nad dyrektywą o zatrudnieniu za pośrednictwem platform internetowych.

<sup>68</sup> Np. próby skracania długości łańcuchów dostaw jako następstwa problemów wywołanych pandemią COVID-19 czy też postulowane działania w kwestii modyfikacji relacji gospodarczych, zwłaszcza z Chinami, na podstawie koncepcji decouplingu oraz de-riskingu.

<sup>69</sup> Dyrektywa 2009/38/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 6 maja 2009 r. w sprawie ustanowienia europejskiej rady zakładowej lub trybu informowania pracowników i konsultowania się z nimi w przedsiębiorstwach lub w grupach przedsiębiorstw o zasięgu wspólnotowym (Dz. Urz. UE L 122 z 16.05.2009, s. 28).

<sup>70</sup> Np. wspomniana wcześniej demonstracja zorganizowana w Brukseli pod hasłem „Razem przeciwko oszczędnościom”.

## Literatura

- 15,000 march in Brussels to stop return of EU austerity, 12.12.2023, <https://www.etuc.org/en/pressrelease/15000-march-brussels-stop-return-eu-austerity>.
- Adamczyk S., *Funkcje związków zawodowych w państwach rozwiniętej gospodarki kapitalistycznej. Kontekst europejski* [w:] *Rokowania zbiorowe w cieniu globalizacji. Rola i miejsce związków zawodowych w korporacjach ponadnarodowych*, red. J. Czarzasty, Warszawa 2014.
- Adamczyk S., *Wyboista droga. Kilka uwag o zaangażowaniu polskich partnerów społecznych we wdrażanie rezultatów europejskiego dialogu społecznego* [w:] *Ku kulturze dialogu. Geneza i dzień dzisiejszy dialogu społecznego w Polsce*, red. J. Gardawski, B. Surdykowska, Warszawa 2019.
- Baran K.W., *O zakresie prawa koalicji w związkach zawodowych po nowelizacji prawa związkowego z 5 lipca 2018 r.*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2018, nr 9.
- Barcik J., *Zagadnienia ogólne* [w:] *idem, T. Srogosz, Prawo międzynarodowe publiczne*, wyd. 4 zaktualiz. i zm., Warszawa 2019.
- Brzozowski W., *Uniwersalny system ochrony praw człowieka* [w:] *idem, A. Krzywoń, M. Wiącek, Prawa człowieka*, Warszawa 2021.
- Duraj T., *Prawo koalicji osób pracujących zarobkowo na własny rachunek po nowelizacji prawa związkowego – szanse i zagrożenia*, „Studia z Zakresu Prawa Pracy i Polityki Społecznej” 2020, nr 27.
- Eurodemonstracja w Brukseli: przeciwko planom rozpoczęcia programu oszczędnościowego 2.0*, 12.12.2023, <https://www.opzz.org.pl/aktualnosci/swiat/2023/12/eurodemonstracja-w-brukseli-przeciwko-planom-rozpoczecia-programu-oszczednosciowego-2-0>.
- Gołaś J., *Granice wolności związkowych w polskim systemie prawnym*, Poznań 2020.
- Grzybowski S.M., *Pracownicze związki zawodowe*, Kraków 1948.
- Jagusiak B., *Związki zawodowe w systemie politycznym Unii Europejskiej*, Warszawa 2011.
- Mądrzycki B., *O związkach zawodowych z pandemią COVID-19 w tle*, „Zeszyty Naukowe Wydziału Zarządzania GWSH” 2022, nr 17.
- Pisarczyk Ł., Schiffer K., *W stronę elastyczności – nowelizacja przepisów o czasie pracy*, „Monitor Prawa Pracy” 2013, nr 10.
- Platform work: Trade unions win for millions of workers*, 11.03.2024, <https://www.etuc.org/en/pressrelease/platform-work-trade-unions-win-millions-workers>.
- Reda-Ciszewska A., *Prawne uwarunkowania przedstawicielstw pracowniczych na poziomie zakładu pracy w wybranych państwach europejskich* [w:] *Rokowania zbiorowe w cieniu globalizacji. Rola i miejsce związków zawodowych w korporacjach ponadnarodowych*, red. J. Czarzasty, Warszawa 2014.
- Rzemek M., *Prawo do bycia offline nieco bliżej. Nie tylko dla pracujących zdalnie*, 13.10.2022, <https://www.gazetaprawna.pl/firma-i-prawo/artykuly/8567499,prawo-pracy-telepraca-ue-offline-praca-zdalna.html>.
- Skupień D., *Porozumienia europejskich partnerów społecznych*, Toruń 2016.
- Surdykowska B., *Komentarz do art. 5* [w:] P. Czarnecki, P. Grzebyk, A. Reda-Ciszewska, B. Surdykowska, *Ustawa o związkach zawodowych. Komentarz praktyczny z orzecznictwem*, Warszawa 2022.
- Surdykowska B., *Komentarz do art. 11* [w:] P. Czarnecki, P. Grzebyk, A. Reda-Ciszewska, B. Surdykowska, *Ustawa o związkach zawodowych. Komentarz praktyczny z orzecznictwem*, Warszawa 2022.

- Surdykowska B., Adamczyk S., *Rokowania zbiorowe w Unii Europejskiej: trudne czasy, niejasna przyszłość* [w:] *Rokowania zbiorowe w cieniu globalizacji. Rola i miejsce związków zawodowych w korporacjach ponadnarodowych*, red. J. Czarzasty, Warszawa 2014.
- Szmít J., *Reprezentatywność w aktach Międzynarodowej Organizacji Pracy* [w:] *Dorobek i rozwój myśli polskiej nauki prawa pracy w świetle wyzwań XXI wieku. Księga dedykowana pamięci Profesora Bogusława Cudowskiego*, red. P. Nowik, I. Sierocka, W. Witoszko, K. Żywolewska, Białystok 2022.
- Świątkowski A.M., *Międzynarodowe prawo pracy. Tom 1. Międzynarodowe publiczne prawo pracy*, Warszawa 2008.
- Tabaszewski R., *Organy i środki ochrony praw człowieka w systemie europejskim* [w:] K. Orzeszyna, M. Skwarzyński, R. Tabaszewski, *Prawo międzynarodowe praw człowieka*, Warszawa 2022.
- Telework: *Legislative action needed by EU Commission*, 27.11.2023, <https://www.etuc.org/en/pressrelease/telework-legislative-action-needed-eu-commission>.
- Walczak K., *Międzynarodowa Organizacja Pracy – geneza, członkostwo, struktura, organy* [w:] *Międzynarodowe publiczne prawo pracy. Standardy globalne*, red. K.W. Baran, seria: System Prawa Pracy, t. 9, Warszawa 2019.
- Wratny J., *Europejskie rady zakładowe oraz inne przedstawicielstwa pracownicze w organizacjach gospodarczych o zasięgu wspólnotowym* [w:] *Związki zawodowe a niezwiązkowe przedstawicielstwa pracownicze w gospodarce posttransformacyjnej*, red. idem, M. Bednarski, Warszawa 2010.
- Wratny J., *Związki zawodowe. Znaczenie w życiu politycznym i społeczno-gospodarczym* [w:] *Związki zawodowe a niezwiązkowe przedstawicielstwa pracownicze w gospodarce posttransformacyjnej*, red. idem, M. Bednarski, Warszawa 2010.

## Streszczenie

*Błażej Mądrzycki, Jakub Szmít*

### Działalność związków zawodowych w wymiarze międzynarodowym i unijnym

W artykule omówiono sferę działalności związków zawodowych, która niekiedy umyka powszechnej uwadze, tj. ich aktywności na poziomie międzynarodowym oraz unijnym. Znaczenie obu tych sfer dla zapewnienia odpowiedniego poziomu uprawnień pracowniczych stale rośnie, a tym samym wzrasta także rola organizacji związkowych, czyli przedstawicielstwa zatrudnionych, które ma największe możliwości skutecznego podejmowania działań na tym poziomie. W opracowaniu zostały zaprezentowane różnorodne mechanizmy, którymi dysponują związki zawodowe (zarówno *stricte* prawne, jak i organizacyjne), zaś szczególną uwagę poświęcono aktywności polskich organizacji związkowych.

**Słowa kluczowe:** związki zawodowe, Unia Europejska, dialog społeczny, MOP, pracownik, reprezentacja.

## Summary

*Błażej Mądrzycki, Jakub Szmit*

### Activities of Trade Unions on the International and EU Level

This article presents a sphere of trade union activity that sometimes escapes widespread attention, that is, activity at the international and EU levels. The importance of both these spheres for ensuring an adequate level of labor rights is constantly growing, and, thus, the role of trade union organizations, that is, that representation of the employed that has the greatest potential for effective action at this level, is also growing. In our discussion, various mechanisms at the disposal of trade unions are presented (both strictly legal and organizational) and special attention is paid to the activity of Polish trade union organizations.

**Keywords:** trade unions, European Union, social dialogue, ILO, employee, representation.





# Glosy





## Zasada niedyskryminacji jako podstawa do przebicia zasłony korporacyjnej

Wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 czerwca 2021 r., C-624/19, *K.E.A. i inni przeciwko Tesco Stores Ltd.*<sup>1</sup>

W sytuacji, w której warunki wynagradzania pracowników różnej płci wykonujących taką samą pracę lub pracę o takiej samej wartości mogą zostać przypisane jednemu źródłu, wchodzi to w zakres art. 157 TFUE<sup>2</sup>. W konsekwencji praca i wynagrodzenie tych pracowników mogą być porównane na podstawie tego przepisu, nawet jeżeli wykonują oni swoją pracę w różnych zakładach. Można zatem powołać się na art. 157 TFUE przed sądami krajowymi w sporze dotyczącym pracy o takiej samej wartości wykonywanej przez pracowników różnej płci zatrudnionych w różnych zakładach, o ile istnieje wspólne (jedno) źródło finansowania wynagrodzeń pracowników.

**Monika Tomaszewska**

Uniwersytet Gdański, Polska

monika.tomaszewska@prawo.ug.edu.pl

ORCID: 0000-0001-5271-9998

<https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.14>

### Glosa

Wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: TSUE lub Trybunał) z dnia 3 czerwca 2021 r. w sprawie C-624/19 dotyczącej równości wynagrodzeń między pracownikami płci męskiej i żeńskiej pracującymi w Tesco Stores Ltd. ma znaczenie przełomowe dla zapewnienia równego traktowania w miejscu pracy, zaś główna teza sformułowana w wyroku zasługuje w pełni na aprobatę. Trybunał w sprawie C-624/19 odniósł się do charakteru prawnego, a także rodzajów skutków prawnych, jakie wywołuje norma Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, w której ustalone jest prawo

<sup>1</sup> ECLI:EU:C:2021:429.

<sup>2</sup> Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana) (Dz. Urz. C 202 z 7.06.2016, s. 1; dalej: TFUE).

do równego wynagradzania za pracę nie tylko jednakową, ale także jednakowej wartości (art. 157 TFUE).

Wyrok ten wpisuje się w stałą linię orzecniczą, która podkreśla podstawowe wartości leżące u podstaw traktatów konstruujących Unię Europejską. Po raz kolejny Trybunał potwierdził znaczenie zasady równej płacy za tę samą pracę lub pracę o równej wartości, która jest fundamentem prawa unijnego.

W analizowanej sprawie ważne stało się również określenie relacji pomiędzy normą traktatową (art. 157 TFUE) a wydaną na jej podstawie dyrektywą 2006/54/WE w sprawie wprowadzenia w życie zasady równości szans oraz równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zatrudnienia i pracy<sup>3</sup>. Ustalenie tej zależności jest istotne dla ochrony i skuteczności praw indywidualnych przynależnych jednostkom. Przepisy dyrektywy 2006/54/WE z założenia nie wywołują skutków bezpośrednich, tworząc jedynie zobowiązania po stronie państw członkowskich do osiągnięcia założonego rezultatu w przywołanej dyrektywie, zaś cel ten państwa realizują przy zastosowaniu odpowiednich krajowych środków i procedur. Trybunał określił inny sposób związania zasadą niedyskryminacji pod względem wynagrodzenia, uznając, że obowiązuje ona wszystkie podmioty prawa Unii Europejskiej, począwszy od państw członkowskich, poprzez instytucje unijne, a także organy państw członkowskich. Wskazał również, że zasada wyrażona w art. 157 TFUE reguluje w sposób bezpośredni stosunki prawne pomiędzy podmiotami prywatnymi, a zatem w relacjach pracownik – pracodawca. W konsekwencji uznał, że wspomniany artykuł wywołuje wszystkie znane rodzaje skutków prawnych, w tym skutek horyzontalny drugiego stopnia (*inter privatos*). Przełomowy charakter orzeczenia zasadza się natomiast na tym, że zasadę uprawniającą do porównywalności wynagrodzeń Trybunał znacznie rozszerzył. Prawo do porównania wynagrodzeń można odnieść do różnych zakładów pracy, o ile zakłady te łączy wspólne źródło finansowania świadczeń wypłacanych pracownikom. W ten sposób TSUE wprowadził nowatorską konstrukcję podmiotu zatrudniającego w oderwaniu od podmiotowości prawnej pracodawcy, co definiuje prawo krajowe.

## Stan faktyczny leżący u podstaw sprawy

Eliminowanie nierówności w sferze zatrudniania między kobietami a mężczyznami, zwłaszcza pod względem wynagrodzenia, stanowi jedno z kluczowych zagadnień w dziedzinie prawa pracy oraz prawa antydyskryminacyjnego UE. Sprawa rozpatrywana przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej dotyczyła skarg złożonych przez grupę pracowników zatrudnionych w Tesco Stores Ltd., w której znaczną część załogi stanowiły kobiety, zarzucając ustalenie dla nich znacznie niższych stawek

<sup>3</sup> Dyrektywa 2006/54/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 5 lipca 2006 r. w sprawie wprowadzenia w życie zasady równości szans oraz równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zatrudnienia i pracy (wersja preredagowana) (Dz. Urz. UE L 204 z 26.07.2006, s. 23; dalej: dyrektywa 2006/54/WE).

wynagrodzenia aniżeli w przypadku pracowników wykonujących pracę o równorzędnej wartości w magazynach Tesco. Pracownicy Tesco Stores Ltd. twierdzili zatem, że różnice w wynagrodzeniach były dyskryminacyjne i tym samym sprzeczne z zasadą równej płacy za tę samą pracę lub pracę o równej wartości, co stanowi naruszenie art. 157 TFUE, a zarazem przepisów dyrektywy 2006/54/WE.

Sedno problemu leżało jednak w tym, że Tesco Stores Ltd. było detalistą sprzedającym towary on-line oraz za pośrednictwem około 3200 sklepów znajdujących się na terytorium Zjednoczonego Królestwa, wobec czego praca zatrudnionych pracowników koncentrowała się głównie na sprzedaży. Z kolei pracownicy zatrudnieni w centrach dystrybucji, wydzielonych prawnie i organizacyjnie w inny zakład pracy Tesco, mieli powierzone przede wszystkim zadania operacyjne i logistyczne.

Problem prawny, jaki wyłonił się na tle przedstawionego stanu faktycznego, dotyczył możliwości porównania prac niejednakowych, gdzie pierwszy rodzaj prac polegał głównie na sprzedaży towarów on-line, drugi zaś na dystrybucji tych towarów do klientów Tesco. Następna wątpliwość prawna podniesiona przez sąd w pytaniu prejudycjalnym odnosiła się do dopuszczalności porównania warunków pracy i wynagrodzenia pracowników, którzy byli zatrudnieni w różnych zakładach pracy wydzielonych pod względem prawnym i organizacyjnym, choć powiązanych ze sobą osobowo i kapitałowo. Tym samym przypadek analizowany przez Trybunał dotyczył struktury organizacji i zatrudnienia w Tesco, która jest charakterystyczna dla wielozakładowych korporacji.

## Podstawy prawne i tezy wyroku

Trybunał wskazał przede wszystkim na art. 21 i art. 23 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej<sup>4</sup>, które zakazują wszelkiej dyskryminacji ze względu na płeć oraz chronią prawo do równego traktowania kobiet i mężczyzn we wszystkich dziedzinach prawa unijnego, w tym w zakresie zatrudnienia, pracy i wynagrodzenia. Z momentem przyjęcia Traktatu z Lizbony<sup>5</sup> Karta praw podstawowych Unii Europejskiej ma taką samą moc prawną jak traktaty unijne, wobec tego wpływa na interpretację przede wszystkim przepisów unijnych. Zgodnie z art. 52 KPP prawa uznane w Karcie praw podstawowych UE są wykonywane na warunkach określonych przez traktaty unijne i we wskazanych przez nie granicach.

Konsekwencją przypisania art. 157 TFUE bezpośrednich skutków prawnych w relacjach pomiędzy podmiotami prywatnymi jest możliwość wywodzenia z tego przepisu konkretnych praw podmiotowych, podlegających ochronie w każdym z krajowych systemów prawnych państw członkowskich, niezależnie od ich transpozycji do

<sup>4</sup> Karta praw podstawowych Unii Europejskiej z dnia 7 grudnia 2000 r. (Dz. Urz. UE C 303 z 14.12.2007, s. 1; dalej: KPP). S. Majkowska-Szulc, M. Tomaszewska, *Komentarz do art. 23 KPP [w:] Karta praw podstawowych Unii Europejskiej. Komentarz*, red. A. Wróbel, wyd. 2, Warszawa 2020, s. 771–806.

<sup>5</sup> Traktat z Lizbony zmieniający Traktat o Unii Europejskiej i Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską, sporządzony w Lizbonie dnia 13 grudnia 2007 r. (Dz. U. z 2009 r. Nr 203, poz. 1569).

prawa krajowego. Pomimo że zakaz dyskryminacji płacowej znajduje również swoje odzwierciedlenie w przepisach dyrektywy 2006/54/WE w sprawie wprowadzenia w życie zasady równości szans oraz równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zatrudnienia i pracy, nie może to stanowić podstawy do ograniczania praw jednostek wynikających bezpośrednio z normy traktatowej, jaką jest art. 157 TFUE.

Zważywszy na charakter prawny dyrektyw, które zgodnie z art. 288 TFUE wiążą jedynie państwa członkowskie w zakresie celu, który ma zostać osiągnięty, nie posiadają one co do zasady skutku bezpośredniego w relacjach horyzontalnych między jednostkami. Ograniczony zakres bezpośredniej skuteczności dyrektyw nie wpływa natomiast na zakres ochrony praw indywidualnych wynikających z przepisów prawa pierwotnego, które – jak potwierdził Trybunał w wyroku z dnia 8 kwietnia 1976 r. w sprawie *Defrenne II* (C-43/75, ECLI:EU:C:1976:56) – mogą być stosowane bezpośrednio w sporach pomiędzy jednostkami.

W związku z powyższym zapewnienie skuteczności przepisom dyrektywy 2006/54/WE i realizacja jej celów, w tym ochrona praw podmiotowych, nakłada na państwa członkowskie obowiązek podjęcia inicjatyw legislacyjnych oraz przyjęcia odpowiednich środków implementacyjnych. Jednakże prawa wynikające bezpośrednio z art. 157 TFUE pozostają niezależne i nie mogą być ograniczane przez brak lub wadliwą implementację dyrektywy.

## Uzasadnienie wyroku

W analizowanym wyroku Trybunał opiera się na kilku kluczowych założeniach. Przepis art. 157 TFUE jest wystarczająco jasny i precyzyjny, aby mógł być bezpośrednio stosowany przez sądy krajowe bez potrzeby dodatkowych przepisów wykonawczych. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z dnia 27 marca 1980 r. w sprawie *Macarthys Ltd v. Wendy Smith* (C-129/79, ECLI:EU:C:1980:103) podkreślił, że nie należy kierować się literalnym brzmieniem art. 157 TFUE (ex art. 119 TWE<sup>6</sup>), którego początek sugeruje, że „każde państwo członkowskie zapewnia stosowanie zasady”. Zasada sformułowana w tym artykule jest na tyle jasna i precyzyjna, że nie wymaga żadnego dodatkowego uszczegółowienia ani w prawodawstwie unijnym wtórnym, ani poprzez dodatkowe akty prawa krajowego. W konsekwencji art. 157 TFUE może być bezpośrednio stosowany przez pracowników w przypadku dyskryminacji płacowej, bez potrzeby oczekiwania na dodatkowe regulacje krajowe lub unijne.

Trybunał przypomniał również, że zasada równości wynagrodzeń za pracę takiej samej wartości jest fundamentalnym elementem prawa Unii Europejskiej i musi być skutecznie stosowana w celu eliminacji dyskryminacji płacowej ze względu na płeć. Przepis ten funkcjonuje niezmiennie od 1957 r., od czasu uchwalenia traktatu

<sup>6</sup> Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską (wersja skonsolidowana) (Dz. Urz. WE C 321E z 29.12.2006; dalej: TWE).

rzymskiego<sup>7</sup>. W tamtym okresie była to jedyna norma prawa traktatowego odnosząca się bezpośrednio do zasady niedyskryminacji z uwagi na płeć. Miała ona do spełnienia dwa główne cele: 1) ekonomiczny, który dotyczył wyeliminowania elementu konkurencyjności pomiędzy przedsiębiorstwami, bazującego na różnicowaniu wynagrodzeń kobiet i mężczyzn za tę samą pracę, oraz 2) społeczny, mający zapewnić postęp społeczny i ogólną poprawę warunków pracy i życia zatrudnionych pracowników, niezależnie od płci. Na dalszym etapie ewolucji tego przepisu wprowadzono w ust. 4 art. 157 TFUE zasadę wyrównywania szans, mającą na celu identyfikację grup społecznych niedostatecznie reprezentowanych, a zatem znajdujących się w gorszej sytuacji wyjściowej w porównaniu z innymi grupami. Polityka wyrównywania szans dąży do zapewnienia środków promujących równy start i równy rozwój obu grup pracowników, z uwzględnieniem ich różnych ról, pozycji i funkcji społecznych.

Ponadto TSUE podkreślił, że ocena, czy dana praca ma taką samą wartość, należy do sądów krajowych, które powinny uwzględniać wszystkie okoliczności faktyczne i charakter wykonywanych czynności<sup>8</sup>. W przypadku pracowników zatrudnionych w Tesco Stores Ltd. związek między ilością i wartością sprzedaży a pracą zapewniającą logistyczne dostarczenie zakupionych towarów dla klientów jest istotny. Orzecznictwo oraz doktryna wypracowały kryteria porównywalności prac różniących się rodzajowo, które nadają im walor pewnego podobieństwa. Kryteria te koncentrują się na sposobie świadczenia pracy. W pierwszej kolejności są to posiadane przez pracowników kwalifikacje, odnoszone do wykształcenia lub wynikające z praktyki i doświadczenia zawodowego. Obiektywnym kryterium porównywania pracy różniącej się rodzajowo może być też zakres obowiązków pracowniczych, którym towarzyszy rodzaj i skala odpowiedzialności (materialna, dyscyplinarna, odszkodowawcza), którą pracownik może ponieść w przypadku niewłaściwego wykonywania obowiązków<sup>9</sup>.

Nie w każdym przypadku porównanie wychodzi na korzyść zatrudnionych kobiet, gdyż różnice mogą tkwić w podejściu do obowiązków, indywidualnym nakładzie pracy czy motywacji<sup>10</sup>. Przesłanką wartościowania pracy jest również wysiłek fizyczny i psychiczny, mierzony ilością wydatkowanej energii i stresu.

W przypadku pracowników działu sprzedaży i logistyki Tesco Stores Ltd. prace te były funkcjonalnie powiązane; praca w centrach dystrybucyjnych była bezpośrednio związana z pracą pracowników działu sprzedaży. Stanowiły one zatem przykład pracy zespolonej i wzajemnie powiązanej oraz zależnej. Stąd możliwość dokonania porównania prac tych działów<sup>11</sup>.

Zasada równego wynagradzania nie wyklucza możliwości porównywania prac różniących się rodzajowo. W sprawach o dyskryminacji płacowej na pracodawcy

<sup>7</sup> Traktat ustanawiający Europejską Wspólnotę Gospodarczą (EWG), podpisany w Rzymie 25 marca 1957 r.; wszedł w życie 1 stycznia 1958 r.

<sup>8</sup> Zob. wyrok TSUE z dnia 17 września 2002 r., *Lawrence i inni*, C-320/00, ECLI:EU:C:2002:498.

<sup>9</sup> M. Tomaszewska, *Komentarz do art. 18<sup>3c</sup> k.p. [w:] Kodeks pracy. Komentarz. Tom I. Art. 1–93*, red. K.W. Baran, wyd. 6, Warszawa 2022, s. 209–213.

<sup>10</sup> Zob. wyrok TSUE z dnia 26 czerwca 2001 r., *Brunnhöfer*, C-381/99, ECLI:EU:C:2001:358.

<sup>11</sup> Zob. wyrok TSUE z dnia 13 stycznia 2004 r., *Allonby*, C-256/01, ECLI:EU:C:2004:18.

sposzczywa cięzar dowodu wykazania, że różnice w wynagrodzeniach są uzasadnione. Pracodawca musi przedstawić konkretne i obiektywne kryteria, które nie są związane z płcią pracowników. W wyroku z dnia 10 lutego 2000 r. w sprawie *Deutsche Telekom AG v. Lilli Schröder* (C-50/96, ECLI:EU:C:2000:72) Trybunał podkreślił, że jeśli pracownik przedstawi fakty wskazujące na istnienie dyskryminacji, to pracodawca musi udowodnić, że różnica w wynagrodzeniach wynika z czynników obiektywnych i nie ma związku z płcią.

Trybunał uznał, że jeśli warunki wynagradzania pracowników różnej płci wykonujących taką samą pracę lub pracę o takiej samej wartości mogą być przypisane jednemu źródłu finansowania tych wynagrodzeń, czyli pracodawcy, to wówczas można je porównać na podstawie art. 157 TFUE. Dotyczy to również sytuacji, gdy pracownicy wykonują swoją pracę w różnych zakładach, które są wyodrębnione organizacyjnie, finansowo, a nawet prawnie. Podejście to można zauważyć w wyrokach Trybunału z dnia 17 września 2002 r. w sprawie *Lawrence i inni* (C-320/00, ECLI:EU:C:2002:498) oraz z dnia 13 stycznia 2004 r. w sprawie *Allonby* (C-256/01, ECLI:EU:C:2004:18). W analizowanej sprawie C-624/19 TSUE przyjął, opierając się na koncepcji jednego źródła, że skoro pracodawca stanowi źródło finansowania ustalonych warunków wynagradzania dla pracowników zatrudnionych w różnych zakładach, to można mu przypisać odpowiedzialność za dyskryminację płacową.

## Skutki wyroku

Analizowany w niniejszej glosie wyrok TSUE w sprawie *K.E.A. i inni przeciwko Tesco Stores Ltd.* ma szerokie konsekwencje dla rynku pracy i polityki równości płci w Unii Europejskiej. Potwierdza on, że pracownicy mogą bezpośrednio powoływać się na art. 157 TFUE w przypadku dyskryminacji płacowej.

Koncepcja jednego źródła (*single source*), zaznaczona w pkt 36 uzasadnienia wyroku z dnia 3 czerwca 2021 r. w sprawie C-624/19, nawiązuje do wcześniejszych orzeczeń, jednak tym razem Trybunał wzmocnił argumentację co do możliwości oceny przestrzegania zasady równości w zatrudnieniu przy pomocy porównania sytuacji pracowników zatrudnionych w różnych zakładach. Dopuszczalność porównywania warunków pracy u różnych pracodawców, o ile mają oni wspólne środki finansowe na finansowanie wynagrodzeń, była przedmiotem rozważań we wcześniejszych orzeczeniach Trybunału – w przywoływanych już w niniejszej glosie wyrokach w sprawie *Lawrence i inni* (C-320/00) oraz w sprawie *Allonby* (C-256/01). Przyjęto w nich, że art. 141 TWE (obecnie art. 157 TFUE) nie zawiera stwierdzenia o jego stosowaniu do porównania wysokości wynagrodzeń kobiet i mężczyzn wyłącznie w ramach jednego pracodawcy. Granice porównywalności mają swoje granice i kończą się w momencie, kiedy nie można przypisać jednemu źródłu środków finansowych, z którego zaspokajane



są roszczenia, ponieważ brakuje strony podmiotowej, do której porównania te można stosować<sup>12</sup>.

W sprawie C-624/19 Trybunał przyjął, opierając się na koncepcji jednego źródła, że skoro jest tylko jedno źródło finansowania ustalonych warunków wynagradzania dla pracowników zatrudnionych w różnych zakładach i to pracodawca ustala warunki, na jakich są zatrudnieni pracownicy, to można mu przypisać odpowiedzialność za stosowanie praktyk dyskryminacji płacowej<sup>13</sup>.

Wyrok ten wpisuje się jako kolejna podstawa – oprócz tych dostarczanych przez prawo cywilne i prawo handlowe – w koncepcję przebijania zasłony korporacyjnej (*piercing the corporate veil*). Pojęcie zasłony korporacyjnej pochodzi z kultury *common law* i odnosi się do zjawiska wykorzystywania odrębności prawnej podmiotów prawnych w korporacjach wielozakładowych, tworzonych w sposób formalny na potrzeby zaniżania standardów ochrony słabszych stron w relacjach z korporacjami. W szczególności dotyczy tendencji do zaniżania ochrony praw pracowników poprzez umniejszanie ich uprawnień czy zwiększania obowiązków, które mogą nawet prowadzić do naruszania podstawowych praw człowieka odnoszonych do środowiska pracy<sup>14</sup>.

## Wnioski

Wyrok TSUE w sprawie *K.E.A. i inni przeciwko Tesco Stores Ltd.* stanowi ważny precedens w zakresie stosowania zasady równości wynagrodzeń za pracę takiej samej wartości. Potwierdza on bezpośrednią skuteczność art. 157 TFUE, umożliwiając pracownikom dochodzenie swoich praw na podstawie tego przepisu przed sądami krajowymi. Wyrok ten jest istotnym krokiem w kierunku eliminacji dyskryminacji płacowej ze względu na płeć i wzmocnienia zasady równości w miejscu pracy.

Jeżeli struktura korporacyjna jest używana do ukrywania praktyk dyskryminacyjnych, takich jak różnice w wynagrodzeniach między różnymi grupami pracowników, to odpowiednim narzędziem do egzekwowania zasady równości wynagrodzeń może być stosowanie koncepcji przebijania zasłony korporacyjnej. Warto zaznaczyć, że do powyższej koncepcji odwołuje się też orzecznictwo krajowe, czego dowodem jest wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 września 2014 r. (III PK 136/13, OSNP 2016, nr 2, poz. 17)<sup>15</sup>.

<sup>12</sup> E. Maniewska, *Komentarz do art. 18<sup>3a-e</sup> k.p.* [w:] K. Jaśkowski, E. Maniewska, *Kodeks pracy. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2024.

<sup>13</sup> Por. wyroki TSUE z dnia: 17 września 2002 r., *Lawrence i inni*, C-320/00; 13 stycznia 2004 r., *Allonby*, C-256/01 i 3 czerwca 2021 r., *K.E.A. i inni przeciwko Tesco Stores Ltd.*, C-624/19.

<sup>14</sup> Por. A.Y. Vastardis, R. Chambers, *Overcoming the Corporate Veil Challenge: Could Investment Law Inspire the Proposed Business and Human Rights Treaty?*, „International and Comparative Law Quarterly” 2018, vol. 67, issue 2.

<sup>15</sup> P. Prusinowski, *Glosa do wyroku SN z dnia 18 września 2014 r., III PK 136/13*, OSP 2015, z. 9, s. 85; P. Czarnecki, *Glosa do wyroku SN z dnia 18 września 2014 r., III PK 136/13*, OSP 2015, z. 9, s. 85.

## Literatura

- Czarnecki P., *Glosa do wyroku SN z dnia 18 września 2014 r., III PK 136/13*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2015, z. 9.
- Majkowska-Szulc S., Tomaszewska M., *Komentarz do art. 23 KPP [w:] Karta praw podstawowych Unii Europejskiej. Komentarz*, red. A. Wróbel, wyd. 2, Warszawa 2020.
- Maniewska E., *Komentarz do art. 18<sup>3a-e</sup> k.p. [w:] K. Jaśkowski, E. Maniewska, Kodeks pracy. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2024.
- Prusinowski P., *Glosa do wyroku SN z dnia 18 września 2014 r., III PK 136/13*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2015, z. 9.
- Tomaszewska M., *Komentarz do art. 18<sup>3c</sup> k.p. [w:] Kodeks pracy. Komentarz. Tom I. Art. 1–93*, red. K.W. Baran, wyd. 6, Warszawa 2022.
- Vastardis A.Y., Chambers R., *Overcoming the Corporate Veil Challenge: Could Investment Law Inspire the Proposed Business and Human Rights Treaty?*, „International and Comparative Law Quarterly” 2018, vol. 67, issue 2.

## Streszczenie

*Monika Tomaszewska*

### Zasada niedyskryminacji jako podstawa do przebicia zasłony korporacyjnej

W artykule omówiono wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 czerwca 2021 r. (C-624/19) wydany w sprawie *K.E.A. i inni przeciwko Tesco Stores Ltd*. Dokonano szczegółowego przeglądu podstaw prawnych wyroku, zwracając szczególną uwagę na art. 157 TFUE oraz możliwość powołania się na powyższy przepis przed sądami krajowymi w sporze dotyczącym pracy o takiej samej wartości wykonywanej przez pracowników różnej płci zatrudnionych w różnych zakładach, o ile istnieje wspólne (jedno) źródło finansowania wynagrodzeń pracowników. Bazując na glosowanym orzeczeniu, przeanalizowano dotychczas stosowaną przez TSUE argumentację dotyczącą zasady równości w zatrudnieniu. Ponadto zwrócono uwagę na poruszone przez Trybunał kwestie proceduralne, takie jak rozkład ciężaru dowodu w sprawach o dyskryminację płacową. Na koniec podkreślono skutki wyroku dla polityki równości płac w UE oraz zasugerowano, że koncepcja przebijania zasłony korporacyjnej może być narzędziem w egzekwowaniu zasady równości wynagrodzeń.

**Słowa kluczowe:** równość wynagrodzeń, dyskryminacja płacowa – art. 157 TSUE, praca o takiej samej wartości, przebicie zasłony korporacyjnej.

## Summary

*Monika Tomaszewska*

### The Principle of Non-Discrimination as a Basis for Piercing the Corporate Veil

The author discusses the judgment of the Court of Justice of the European Union of 3 June 2021 (C-624/19), issued in the case of *K.E.A. v. Tesco Stores Ltd.* The author analyzes in detail the legal basis of the judgment, paying particular attention to Art. 157 TFEU and the possibility of invoking the above provision before national courts in a dispute regarding work of the same value performed by employees of different genders employed in different establishments, provided that there is a common (single) source of financing the employees' remuneration. Based on the judgment glossed here, the author analyzes the arguments used so far by the CJEU regarding the principle of equality in employment. The author also draws attention to procedural issues raised by the CJEU, such as the burden of proof in pay discrimination cases. Finally, the author highlights the consequences of the judgment for equal pay policy in the EU and suggests that the concept of piercing the corporate veil may be a tool in enforcing the principle of equal pay.

**Keywords:** equal pay, pay discrimination – Art. 157 TFEU, work of equal value, piercing the corporate veil.

# Withdrawal of an A1 Certificate on the Initiative of the Issuing Institution<sup>1</sup>

Judgment of the Court of Justice of the European Union of 16 November 2023, C-422/22, *Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Toruniu v. TE*<sup>2</sup>

Articles 5, 6 and 16 of Regulation (EC) No 987/2009 of the European Parliament and of the Council of 16 September 2009 laying down the procedure for implementing Regulation (EC) No 883/2004 on the coordination of social security systems, as amended by Regulation (EU) No 465/2012 of the European Parliament and of the Council of 22 May 2012, must be interpreted as meaning that the institution that issued an A1 certificate which, following a review of its own motion of the evidence on which the issue of that certificate is based, finds that evidence to be incorrect, may withdraw that certificate without first initiating the dialogue and conciliation procedure laid down in Article 76(6) of Regulation (EC) No 883/2004 of the European Parliament and of the Council of 29 April 2004 on the coordination of social security systems, as amended by Regulation No 465/2012, with the competent institutions of the Member States concerned with a view to determining the national legislation applicable.

## **Marcin Kielbasa**

Krakow University of Economics, Poland  
marcin.kielbasa@uek.krakow.pl  
ORCID: 0000-0002-4986-2328

## **Marek Benio**

University of Gdańsk, Poland  
marek.benio@ug.edu.pl  
ORCID: 0000-0003-4898-1883

<https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.15>

## **Commentary**

### **Background**

On 16 November 2023, the Court of Justice of the European Union (hereafter: CJEU) delivered its ruling in case C-422/22, *ZUS Oddział w Toruniu v. TE*<sup>3</sup>, concerning the issue

<sup>1</sup> This publication presents the results of research carried out as part of the Project no. 033/EPC/2023/POT financed from a grant awarded to Krakow University of Economics (UEK). It refers to the first author's commentary.

<sup>2</sup> ECLI:EU:C:2023:869.

<sup>3</sup> Judgment of the Court of Justice of the European Union of 16 November 2023 in case C-422/22, *Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Toruniu v. TE* (hereafter: CJEU judgment in C-422/22).

of a PD A1<sup>4</sup> in a cross-border situation within the framework of posting workers in the internal market of the European Union, with its ramifications regarding social security (rather than labor law<sup>5</sup>). While the guidance of CJEU has been actively requested in recent years concerning requests to issuing institutions for withdrawal of A1 certificates from institutions of other Member States,<sup>6</sup> the present ruling constitutes the first time the CJEU has dealt with the withdrawal of a PD A1 on the initiative of the issuing competent institution.<sup>7</sup> A pertinent legal issue is also whether the withdrawal of the A1 certificate at issue in the main proceedings required (or perhaps it did not) the prior exhaustion of the coordination procedure provided for by Regulation 987/2009, and specifically a dialogue procedure provided for in Decision A1 of the Administrative Commission.

## Introduction

Posting of workers, which in colloquial terms means the fulfilment of a specific commission for the benefit of a contracting party based on the capital and personnel resources of the commission taker, is linked to the natural processes of an open and free market built up within the Member States of the European Union, and the Union legislator has positioned this legal institution systemically as a part of the provisions of the Treaty governing the freedom to provide services.<sup>8</sup> Therefore, posting of workers is to be differentiated from migration to another EU Member State pursuant to the Treaty's free movement of workers (Article 45 *et seq.* TFEU), as posted workers are employees who are sent by their employer to carry out a service in another EU Member State on

<sup>4</sup> The certificate declaring that the social security legislation of the issuing Member State applies and confirms that the person concerned therefore has no obligation to pay social security contributions in another Member State, cf. F. De Wispelaere, L. De Smedt, J. Pacolet, *Posting of workers: Report on A1 Portable Documents issued in 2023*, Luxembourg 2025, p. 10. Throughout our commentary, we use the terms "PD A1" and "A1 certificate" interchangeably.

<sup>5</sup> In this regard, cf., for example, M. Benio, *Nowelizacja zasad delegowania pracowników*, EPS 2018, no. 6, pp. 12–21; M. Kielbasa, "Nowy wspariały świat (delegowania pracowników)?", czyli o zasadności (niektórych) zmian w delegowaniu pracowników w Unii Europejskiej słów kilka [in:] *Verba volant, scripta manent: księga jubileuszowa dedykowana profesor Bogusławie Gnelli*, eds. A. Kaźmierczyk, K. Michałowska, M. Szaraniec, Warszawa 2023, pp. 402–412; *idem*, *Prawa socjalne w Unii Europejskiej a granice swobod rynku wewnętrznego*, Warszawa 2017, p. 178 *et seq.*

<sup>6</sup> Cf., for example, CJEU judgments in C-359/16, *Altun and Others*, and more recently in C-410/21 and C-661/21, *DRV Intertrans*.

<sup>7</sup> Cf. N. Langlois, *A1 certificate withdrawal upon initiative of the issuing institution: What procedure applies?* (Case C-422/22, *Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Toruniu*), <https://eulawlive.com/analysis-a1-certificate-withdrawal-upon-initiative-of-the-issuing-institution-what-procedure-applies-case-c-422-22-zaklad-ubezpieczen-spolecznych-oddzial-w-toruniu-by-nicolas-l/#> [accessed: 2025.04.03].

<sup>8</sup> Cf. M. Tomaszewska, *Rozdział 9. Delegowanie pracowników a migracja pracowników w ramach świadczenia usług* [in:] *System prawa pracy*, t. 10: *Międzynarodowe publiczne prawo pracy. Standardy europejskie*, ed. K.W. Baran, Warszawa 2020, p. 282.

a temporary basis. As such, the legal regulation of posting of workers is a side-effect of the desire to establish a single market for services.<sup>9</sup> The free movement of services also allows self-employed persons to deliver services in other Member States than their country of establishment. Rather than moving to other countries independently (as “migrant workers,” under Article 45 *et seq.* TFEU), posted workers are sent as part of a cross-border service provided by their employer (or by themselves) under Article 56 *et seq.* TFEU.<sup>10</sup>

In 2023 5.5 million PDs A1 were issued by all reporting EU/EFTA countries and the UK. Between 2012 and 2023, the number of PDs A1 issued more than tripled.

Poland and Germany have consistently issued by far the most PDs A1. Germany leads in the number of PDs A1 issued under Article 12, while Poland is first in the number of PDs A1 issued under Article 13.<sup>11</sup> According to the latest available data, in 2023 ZUS (the Polish social security agency) issued 849,523<sup>12</sup> PDs A1; in 2024 that number rose to 853,274.<sup>13</sup>

## 1. The state of play of the judgment of the CJEU commented on here

The state of play in the present case has unfolded as follows: TE – a businessman registered in the Polish business register and pursuing a self-employed activity – signed a contract with a company established in Warsaw under which he was required to provide certain services in France, in the context of a specific project. On the basis of that contract, a PD A1 was issued by ZUS under Article 13(2)(b) of Regulation No 883/2004,<sup>14</sup> certifying, pursuant to Article 19(2) of Regulation No 987/2009,<sup>15</sup> that TE was covered by Polish social security. Following a *ex post* review of its own motion, ZUS established that, during the period at issue, TE pursued his activity in one Member State only: France. Thus, by a decision of 1 December 2017, ZUS withdrew the A1 certificate and found that, in accordance with Article 11(3)(a) of Regulation 883/2004, TE was not subject to Polish legislation during that period. The Polish

<sup>9</sup> Cf. C. Barnard, *The Substantive Law of the EU: The Four Freedoms*, Oxford 2015, p. 365.

<sup>10</sup> For more on the subject, see: M. Kielbasa, M. Szaraniec, M. Mędrala, M. Benio, *Posting of workers from and to Poland. Facts and Figures*, 2022, Leuven: POSTING.STAT project VS/2020/0499, p. 34 *et seq.*; J. Grygutis, *Status prawny pracownika delegowanego na rynku wewnętrznym Unii Europejskiej*, Warszawa 2023, p. 11 *et seq.*

<sup>11</sup> Cf. F. De Wispelaere, L. De Smedt, J. Pacolet, *Posting of workers...*, pp. 11–13.

<sup>12</sup> *Ibid.*, p. 20.

<sup>13</sup> Cf. A. Szybkie, K. Delert-Urban in their address on behalf of ZUS during the European Labour Mobility Congress 2025 in Krakow on 18.02.2025.

<sup>14</sup> Regulation (EC) No 883/2004 of the EP and of the Council of 29 April 2004 on the coordination of social security systems, OJ L 166, 30.04.2004, p. 1 (hereafter: Regulation 883/2004).

<sup>15</sup> Regulation (EC) No 987/2009 of the EP and of the Council of 16 September 2009 laying down the procedure for implementing Regulation (EC) No 883/2004 on the coordination of social security systems, OJ L 284, 30.10.2009, p. 1 (hereafter: Regulation 987/2009).

institution adopted that decision without having first followed the procedure referred to in Article 16 of Regulation No 987/2009.

TE brought an action before the Regional Court in Toruń against this decision. That court considered, first, that, TE did not actually work in a single Member State and, accordingly, he was covered by Article 13(2) of Regulation 883/2004, and, secondly that ZUS had not exhausted the compulsory coordination procedure provided for in Articles 6, 15, and 16 of Regulation No 987/2009. In order to avoid a situation in which TE would not be covered by any social security scheme, the Regional Court held that, during the period at issue, TE was subject to Polish legislation and, consequently, maintained the A1 certificate for him. Subsequently, by a judgment of 5 February 2020, the Court of Appeal in Gdańsk, Poland, dismissed the appeal brought by ZUS against the above-mentioned judgment of the Regional Court, thereby upholding it.

ZUS brought an appeal on a point of law against that judgment before the Supreme Court of Poland, the referring court, claiming that, since the withdrawal of the A1 certificate at issue in the main proceedings required the prior exhaustion of the coordination procedure provided for by Regulation 987/2009, the decision at issue was vitiated by an irregularity which could be remedied only in the context of the proceedings brought before ZUS itself.<sup>16</sup>

## 2. Pertinent legal issue(s)

The judgment under review refers to issues that have been summarized by the referring court as follows: “(1) Is the institution of a Member State which has issued an A1 [certificate] and which, of its own motion (without a request from the competent institution of the Member State concerned), intends to cancel/withdraw or invalidate the [certificate issued], obliged to make arrangements with the competent institution of another Member State in accordance with rules analogous to those set out in Articles 6 and 16 of [Regulation No 987/2009]? (2) Are the arrangements to be made even before the cancellation/withdrawal or invalidation of the [certificate issued], or is the cancellation/withdrawal or invalidation provisional in nature [...] and will become final in the event that the Member State institution concerned does not raise any objection or present a different view on the matter?”

In essence, then, the question is whether, in the light of the social security Coordination Regulations 883/2004 and 987/2009 and their interpretation in the case law of the CJEU, it is perhaps not the case that a PD A1 can only be withdrawn after a prior agreement between the competent institutions of the individual Member States concerned.

---

<sup>16</sup> Cf. CJEU judgment in C-422/22, paragraphs 20–25.

### 3. The main elements of the Court's decision and an assessment of them

#### 3.1. The PD A1 and its binding force

It should first be noted that the objective of the PDs A1, as well as that of rules relating to posting, is to facilitate the free movement of workers and the freedom to provide services.<sup>17</sup> However, over the past few years, PDs A1 have become an object of desire for many workers and entrepreneurs temporarily providing services in another Member State of the EU.<sup>18</sup> Indeed, confirmation through a PD A1 makes it possible to pay social security contributions in a home (sending) Member State during the temporary performance of work abroad. This allows the person to benefit from their home social security, which in the case of Poland and many other countries is associated with labor costs, including social security.<sup>19</sup> In practice, this means that the person who holds the certificate is not covered by the social security system of the country where the work is carried out.<sup>20</sup>

The Court found in this regard in the present case that the only provision of EU law which refers to the withdrawal of A1 certificates is Article 5 of Regulation 987/2009. Such a certificate, according to the CJEU, corresponds to a standard form issued, in accordance with Title II of Regulation 987/2009, by the institution designated by the competent authority of the Member State whose social security legislation is applicable.<sup>21</sup>

Article 5(1) of Regulation 987/2009 enforces the will of the EU legislator that documents issued by the institution of a Member State are to be accepted by the institutions of the other Member States for as long as they have not been withdrawn or declared to be invalid by the Member State in which they were issued. Moreover, in Articles 5(2) and (4) of the Regulation 987/2009, detailed rules are provided for the application of a dialogue and conciliation procedure for the purpose of resolving disputes between the institution of the Member State which receives the documents (and the evidence) and the institution that issued those documents.<sup>22</sup> More specifically, Article 5(2) and (3) specifies the steps which those institutions are to follow in the

<sup>17</sup> Cf. the CJEU judgment in the Case C-2/05, *Herbosch Kiere*, ECLI: EU:C:2006:69, paragraph 20.

<sup>18</sup> Cf. M. Szypniewski, *Ufać, ale kontrolować? Zasada lojalnej współpracy państw członkowskich Unii Europejskiej a zaświadczenie A1*, PiZS 2022, no. 2, pp. 27–28. See also: N. Rennuy, *Posting of workers: Enforcement, compliance and reform*, "European Journal of Social Security" 2020, vol. 22, no. 1, p. 214 *et seq.*

<sup>19</sup> Cf. M. Szypniewski, *Ufać, ale kontrolować?...*, p. 27. The author rightly notes the discrepancies between the amounts of social security contributions: given the basis of an exemplary net remuneration of EUR 1,600, he points out that such contributions paid in the Netherlands would be EUR 496, in Portugal they would be EUR 81, and in Poland – EUR 350.

<sup>20</sup> The principle of *lex loci laboris*.

<sup>21</sup> Cf. paragraphs 28–29 C-422/22. See the CJEU in C-410/21 and C-661/21, *DRV Intertrans*, paragraph 42 and the case-law cited therein. Cf. also Y. Jorens, *Cross-border EU Employment and its Enforcement: An Analysis of the Labour and Social Security Law Aspects and a Quest for Solutions*, Cham 2022, p. 286 *et seq.*

<sup>22</sup> Cf. CJEU judgment in C-422/22, paragraph 31.



event of doubt as to the validity of those documents/evidence/facts, by requiring the issuing institution to reconsider the grounds for issuing those documents and, if necessary, to withdraw them. Indeed, even the issuance of documents attesting to the application of a given host Member State's legislation does not prejudice the fact that doubts cannot be raised under Article 5 of Regulation 987/2009.<sup>23</sup> Article 5(4), for its part, provides that where no agreement is reached between the institutions concerned, the competent authorities may bring the matter before the Administrative Commission, which must endeavor to reconcile the points of view within six months.

Therefore, in this part, the CJEU contributed to the confirmation of the principle of validity of PDs A1. As Nicolas Rennuy puts it, the social security institutions of both States are linked by what Luca De Lucia calls an "interadministrative tie": "the host administration cannot (unilaterally) question the validity or appropriateness of the measure of other States" which has its effects in the State of destination.<sup>24</sup> A PD A1 issued by a home Member State is also binding, generally speaking, on the courts of the host Member State.<sup>25</sup> This applies "even if it were established that the conditions under which the workers concerned carry out their activities clearly do not fall within the material scope of the provision on the basis of which the A1 certificate was issued."<sup>26</sup> Therefore, unless and until it is withdrawn or declared invalid, the PD A1 itself prevents that institution from subjecting workers to its legislation (Article 5 Regulation 987/2009). Thus, the binding value of the PD A1 is maintained, generally speaking, until it is withdrawn or invalidated by the issuing institution of the home Member State or by its courts.<sup>27</sup>

We consider this confirmation useful and valid, especially as doubts concerning withdrawal may transpire.

### 3.2. Withdrawal of a PD A1 by the issuing institution of its own motion

The Court rightly notes that the withdrawal, as a part of the system established by Regulation 883/2004, requires effective and close cooperation both between the competent institutions of the various Member States and between those institutions

<sup>23</sup> Cf. D. Dzienisiuk, *Ubezpieczenia społeczne, koordynacja systemów zabezpieczenia społecznego, zaświadczenie A1. Glosa do wyroku SN z dnia 18 stycznia 2017, III UK 42/16*, OSP 2018, no. 2, p. 20.

<sup>24</sup> Cf. L. De Lucia, *From Mutual Recognition to EU Authorization: A Decline of Transnational Administrative Acts?*, "Italian Journal of Public Law" 2016, vol. 8, no. 1, p. 100–101. Cf. also, M. Eliantonio, *Information Exchange in European Administrative Law: A Threat to Effective Judicial Protection?*, "Maastricht Journal of European and Comparative Law" 2016, vol. 23, no. 3, pp. 531–549.

<sup>25</sup> Cf., for example, CJEU judgment in C-527/16, *Alpenrind*, paragraphs 38–48.

<sup>26</sup> See also: N. Rennuy, *Posting of workers...*, pp. 215–216. However, the courts of such a State may on certain occasions disregard PDs A1 obtained or relied upon in a fraudulent manner: cf., for example: CJEU judgments in C-356/15, *Commission v. Belgium*, paragraph 93 *et seq.*; C-410/21 and C-661/21, *DRV Intertrans*, paragraph 67.

<sup>27</sup> See in this regard the extensive account of D.C. Bermejo and J.M. Millán in *The binding nature of posting PDA1 issued under EU social security Coordination Regulations and the possible role of national courts*, "ERA Forum" 2023, vol. 24, pp. 69–103.

and persons concerned.<sup>28</sup> That cooperation requires all those institutions and persons to exchange the data necessary for determining the rights and obligations of those institutions and persons, as is apparent from Articles 2 and 3 of Regulation No 987/2009, and from Article 20 of that Regulation. Thus, as Advocate General Richard de La Tour observes in point 53 of his Opinion, although the issuing institution wishing to withdraw an A1 certificate of its own motion because of the inaccuracy of the particulars contained in it, does not have to initiate beforehand the dialogue and conciliation procedure with the competent institutions of the Member States concerned, the provisions referred to in paragraphs 53 and 54 of the judgment, by contrast, require that institution, once that withdrawal has taken place, to inform, as soon as possible, both those institutions and the person concerned of that withdrawal and to communicate to them all the information and data necessary for the purposes of establishing and determining that person's rights.<sup>29</sup>

### 3.3. Protection of persons moving within the European Union

The principles of preventing lack of social security or coverage ('negative conflict rule') as well as preventing the simultaneous application of two or more national laws ('positive conflict rule') are primary objectives and the greatest achievement of the coordination of social security systems in the EU. Concerning the latter, the so-called *principle of uniqueness* of the applicable law<sup>30</sup> prevents double contributions as well as the receipt of benefits from two or more systems in the event of the same social contingency. The most important effect of this principle, however, is that an insured person's rights to social security are not jeopardized when crossing internal EU borders. One of the most important issues of the judgement in question is the fear that the *ex post* withdrawal of PD A1 may lead to a lack of social security coverage – a phenomenon rightly referred to as 'dropping out' of the scope of social security coordination Regulations (and the scope of protection guaranteed by the Treaty).<sup>31</sup> This is why the courts in Poland had doubts if the dialogue and conciliation procedure should not be obligatory in this case and referred the preliminary question. The CJEU rightly points out<sup>32</sup> that a PD A1 does not have constitutive power and, thus, its withdrawal has no influence on social security protection. The legislation of another Member State is applicable automatically. Only in a case in which the competent institution of that Member State disagrees with such a conclusion would the dialogue and conciliation procedure take place. Therefore, in the absence of any specific provision for such a procedural obligation where the issuing institution wishes to withdraw a PD A1 of its own motion (for example, where

<sup>28</sup> CJEU judgment in C-422/22, paragraph 54.

<sup>29</sup> *Ibid.*, paragraph 55.

<sup>30</sup> Cf. D.C. Bermejo, J.M. Millán, *The binding nature of posting PDA1...*, p. 10.

<sup>31</sup> Cf. A. Szybkie, *Weryfikacja ustawodawstwa właściwego a ochrona pracownika migrującego na gruncie prawa Unii Europejskiej o koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego*, PPIA 2022, vol. 130, p. 70.

<sup>32</sup> CJEU judgment in C-422/22, paragraph 48.

it found that it had been issued incorrectly), it is not obliged to engage in a dialogue and conciliation procedure.<sup>33</sup> Such a conclusion is not at all to be taken for granted, as shown by the latest judgment of the Court in ONSS. The CJEU went so far as to rule that the very procedure constituted a compulsory precondition even for determining fraud, by a court of a receiving Member State hearing criminal proceedings against a posting entrepreneur having fraudulently used posting of workers (under cover of false PDs A1) where such entrepreneur himself did not contradict a charge of using false PDs A1(!).<sup>34</sup>

In this regard, we welcome the concerns of the Court regarding the protection of the insured persons, as well as effective and close cooperation between social security institutions. As to the former, the CJEU recalls that the provisions of Title II of Regulation 883/2004 constitute a complete and uniform system of conflict rules which are intended also to ensure that the persons covered by that regulation are not left without social security cover because there is no legislation which is applicable to them<sup>35</sup>. In that context, the Court recalls that Article 6 of Regulation 987/2009 provides for the provisional application of legislation (and for provisional granting of benefits) in the event of a difference of views between the institutions of two or more Member States regarding the determination of the legislation applicable – and suggests its use to ensure that that worker is subject, at all times, even in the event of such a dispute, to a single national legislation<sup>36</sup>.

When it comes to the above-mentioned cooperation – we consider it a (welcome) reminder that the Court requires that the issuing institution, wishing to withdraw an A1 certificate of its own motion, once that withdrawal has taken place to inform as soon as possible both institutions abroad and the person concerned of that withdrawal and to communicate to them all necessary information for the purposes of establishing and determining the affected person's rights.<sup>37</sup>

---

<sup>33</sup> *Ibid.*, paragraph 39. This was confirmed by the Polish referring (Supreme) Court in the judgment following the CJEU's judgment, 10.01.2024, file no. II UKSP 113/21. It reiterated that the issuing institution which, following an ex officio re-examination of the information on which the issuance of this certificate was based, establishes the falsity of that information, may withdraw the PD A1 in question without first initiating the dialogue and conciliation procedure with the competent institutions of the Member States concerned. Thus, the Supreme Court concluded that there was no obstacle to the Court of Second Instance's ruling on the merits stating that Article 13(2)(b) of Regulation 883/2004 applied in the case before the national court.

<sup>34</sup> Cf. CJEU judgment of 23 January 2025 in case C-421/23, ONSS, paragraph 63.

<sup>35</sup> *Ibid.*, paragraph 50. See also CJEU judgment in case C-631/17, *Inspecteur van de Belastingdienst*, paragraph 33.

<sup>36</sup> *Ibid.*, paragraphs 49, 51 and 52.

<sup>37</sup> *Ibid.*, paragraph 55. See also: V. Holubec, *Binding effect of the A1 Certificate in the case-law of the Court of Justice of the European Union* [in:] *Liber Amicorum Bernhard Spiegel*, Brussels 2024, p. 129.

## Conclusions

The judgment in case C-422/22 fills a legal gap concerning the situation of the unilateral withdrawal of a PD A1 by the issuing institution when there is no discrepancy between the competent institutions<sup>38</sup>. It has confirmed that the loyal cooperation between competent social security authorities does not always require a formal dialogue and conciliation procedure. On the contrary, it runs more smoothly when they inform each other about changes of circumstances influencing the applicable legislation. Equally important is the confirmation of the declaratory character of an A1 certificate and confirmation of temporary coverage in the event of doubts on which legislation is applicable. Indeed, the CJEU went to great lengths to ensure (at least verbally) that rights to social security of TE, the self-employed insured person, who was the subject in this case, were secured at every stage. Thus, the primary purpose of the social security coordination mechanisms was fulfilled.

## Literature

- Barnard C., *The Substantive Law of the EU. The Four Freedoms*, Oxford 2015.
- Benio M., *Nowelizacja zasad delegowania pracowników*, "Europejski Przegląd Sądowy" 2018, no. 6.
- Bermejo D.C., Millán J.M., *The binding nature of posting PDA1 issued under EU social security Coordination Regulations and the possible role of national courts*, "ERA Forum" 2023, vol. 24.
- De Lucia L., *From Mutual Recognition to EU Authorization: A Decline of Transnational Administrative Acts?*, "Italian Journal of Public Law" 2016, vol. 8, no. 1.
- De Wispelaere F., De Smedt L., Pacolet J., *Posting of workers. Report on A1 Portable Documents issued in 2023*, Luxembourg 2025.
- Dzienisiuk D., *Ubezpieczenia społeczne, koordynacja systemów zabezpieczenia społecznego, zaświadczenie A1. Glosa do wyroku SN z dnia 18 stycznia 2017, III UK 42/16*, "Orzecznictwo Sądów Polskich" 2018, no. 2.
- Eliantonio M., *Information Exchange in European Administrative Law: A Threat to Effective Judicial Protection?*, "Maastricht Journal of European and Comparative Law" 2016, vol. 23, no. 3.
- Grygutis J., *Status prawny pracownika delegowanego na rynku wewnętrznym Unii Europejskiej*, Warszawa 2023.
- Holubec V., *Binding effect of the A1 Certificate in the case-law of the Court of Justice of the European Union* [in:] *Liber Amicorum Bernhard Spiegel*, Brussels 2024.
- Jorens Y., *Cross-border EU Employment and its Enforcement. An Analysis of the Labour and Social Security Law Aspects and a Quest for Solutions*, Cham 2022.
- Kielbasa M., *"Nowy wspaniały świat (delegowania pracowników)?"*, czyli o zasadności (niektórych) zmian w delegowaniu pracowników w Unii Europejskiej słów kilka [in:] *Verba volant, scripta ma-*

<sup>38</sup> Cf. D.E. Lach, *Procedura wycofania zaświadczenia A1 a wsteczne włączenie delegowanego pracownika do systemu zabezpieczenia społecznego państwa wykonywania pracy*, PZiS 2022, no. 8, p. 39. The Author rightly assumed (before the judgment of the CJEU) that the issuing institution is not obliged to carry out any 'reconciliation procedure' (p. 35).

- nent: *księga jubileuszowa dedykowana profesor Bogusławie Gneli*, eds. A. Kaźmierczyk, K. Michałowska, M. Szaraniec, Warszawa 2023.
- Kiełbasa M., *Prawa socjalne w Unii Europejskiej a granice swobód rynku wewnętrznego*, Warszawa 2017.
- Kiełbasa M., Szaraniec M., Mędrala M., Benio M., *Posting of workers from and to Poland. Facts and figures*, 2022, Leuven: POSTING.STAT project VS/2020/0499.
- Lach D.E., *Procedura wycofania zaświadczenia A1 a wsteczne włączenie delegowanego pracownika do systemu zabezpieczenia społecznego państwa wykonywania pracy*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2022, no. 8.
- Langlois N., *A1 certificate withdrawal upon initiative of the issuing institution: What procedure applies? (Case C-422/22, Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Toruniu)*, <https://eulaw-live.com/analysis-a1-certificate-withdrawal-upon-initiative-of-the-issuing-institution-what-procedure-applies-case-c-422-22-zaklad-ubezpieczen-spolecznych-oddzial-w-toruniu-by-nicolas-l/#>.
- Tomaszewska M., *Rozdział 9. Delegowanie pracowników a migracja pracowników w ramach świadczenia usług* [in:] *System prawa pracy*, t. 10: *Międzynarodowe publiczne prawo pracy. Standardy europejskie*, ed. K.W. Baran, Warszawa 2020.
- Rennuy N., *Posting of workers: Enforcement, compliance and reform*, “European Journal of Social Security” 2020, vol. 22, no. 1.
- Szybkie A., *Weryfikacja ustawodawstwa właściwego a ochrona pracownika migrującego na gruncie prawa Unii Europejskiej o koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego*, „Przegląd Prawa i Administracji” 2022, vol. 130.
- Szypniewski M., *Ufać, ale kontrolować? Zasada lojalnej współpracy państw członkowskich Unii Europejskiej a zaświadczenie A1*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2022, no. 2.

## Summary

**Marcin Kiełbasa, Marek Benio**

### Withdrawal of an A1 Certificate on the Initiative of the Issuing Institution

The CJEU ruling in case C-422/22 confirms the importance of dialogue and conciliation in cases concerning the determination of social security legislation applicable in cross-border situations. A portable document certifying the applicable legislation of one Member State (a PD A1) is a declaratory decision. It remains in force until the competent institution that issued it withdraws it or invalidates it. This principle increases legal certainty and guarantees to the insured person the enforcement of the most important benefits of social security coordination, namely: avoidance of double contributions and double social security benefits, protection of acquired rights and rights in course of acquisition, and, above all, protection against the loss of social security upon crossing the EU internal borders. The preliminary question of the Supreme Court (Poland) to CJEU referred to the need for the Polish Social Insurance Institution (ZUS) to enter into a dialogue procedure with the competent French institution (Urssaf) before withdrawing the PD A1 in a situation where it was established *ex post* that there were no grounds for its issuance under Article 13 of Regulation 883/2004/EU of the European Parliament and of the Council on the coordination of social security systems. The Court confirmed that that procedure is intended to

resolve discrepancies in the assessment of which legislation is applicable between two or more competent institutions. However, it is not required as a prerequisite for withdrawing the A1 certificate on its own initiative by the issuing institution.

**Keywords:** Portable Document A1, PD A1, withdrawal of a PD A1, binding effect of a PD A1, A1 Certificate, posting of workers, social security, Court of Justice of the European Union, CJEU.

## Streszczenie

*Marcin Kielbasa, Marek Benio*

### Wycofanie poświadczenia A1 z inicjatywy instytucji wydającej

Orzeczenie TSUE w sprawie C-422/22 potwierdza znaczenie postępowania dialogu i konsultacji w sprawach dotyczących ustalania ustawodawstwa z zakresu zabezpieczenia społecznego mającego zastosowanie w sytuacjach transgranicznych. Dokument poświadczający ustawodawstwo jednego państwa członkowskiego (A1) ma charakter decyzji deklaratoryjnej i pozostaje w mocy do czasu, aż instytucja właściwa, która go wydała, nie wycofa go lub unieważni. Ta zasada zwiększa pewność obrotu prawnego i gwarantuje ubezpieczonemu realizację najważniejszych korzyści płynących z koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego, a mianowicie: unikanie podwójnych składek oraz podwójnych świadczeń z ubezpieczeń społecznych, ochronę praw nabytych i praw w trakcie ich nabywania, a nade wszystko ochronę przed utratą zabezpieczenia społecznego w razie przekroczenia granicy wewnętrznej UE. Pytanie prejudycjalne dotyczyło konieczności przeprowadzenia procedury dialogu przez ZUS z francuską instytucją właściwą Francji (Urssaf) przed wycofaniem poświadczenia A1 w sytuacji stwierdzonego *ex post* braku przesłanek do jego wydania na podstawie art. 13 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady 883/2004/UE w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego. Trybunał potwierdził, że procedura ta służy rozstrzygnięciu rozbieżności w ocenie, które ustawodawstwo ma zastosowanie między dwiema lub więcej instytucjami właściwymi. Nie jest jednak wymagana jako warunek wstępny do wycofania poświadczenia A1 z własnej inicjatywy instytucji je wydającej.

**Słowa kluczowe:** dokument poświadczający, zaświadczenie A1, wycofanie A1, moc wiążąca zaświadczenia A1, certyfikat A1, delegowanie pracowników, zabezpieczenie społeczne, Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, TSUE.

# Transfer pracowników i outsourcing a stosunek pracy

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 28 lutego 2023 r., III AUa 733/21<sup>1</sup>

1. Stosunek prawny outsourcingu nie zostaje nawiązany, jeśli z okoliczności faktycznych wynika, że insourcer sprawuje kontrolę nad przekazanymi pracownikami zamiast nad usługami outsourcera, a między insourcerem i przekazanymi pracownikami powstaje realny stosunek pracy.
2. Formalna zmiana pracodawcy nie powoduje przejścia zakładu pracy w rozumieniu art. 23<sup>1</sup> kodeksu pracy<sup>2</sup>, jeśli brak jest rzeczywistej zmiany podmiotowej w stosunkach pracy, a transfer pracowników ma wyłącznie na celu optymalizację składkową.

**Paulina Górna-Lewińska**

Uniwersytet Gdański, Polska  
paulina.gorna-lewinska@ug.edu.pl  
ORCID: 0000-0002-4995-6930

**Klaudia Górńska**

Akademia Leona Koźmińskiego w Warszawie, Polska  
kgorska@kozminski.edu.pl  
ORCID: 0009-0001-0828-0743

<https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.16>

## Glosa

Transfer pracowników oraz outsourcing to zagadnienia o doniosłym znaczeniu dla praktyki. Coraz więcej spółek decyduje się na powierzenie podmiotom zewnętrznym zadań dotychczas wykonywanych samodzielnie. Często także przedmiotem transferu pomiędzy przedsiębiorcami stają się sami pracownicy. Wskazane stosunki prawne są nawiązywane, a następnie realizowane głównie na podstawie art. 353<sup>1</sup> kodeksu cywilnego<sup>3</sup>. Mając jednak na względzie istotne skutki opisanych wyżej konstrukcji w sferze prawa pracy, sądy w Polsce, jak również w innych państwach Unii Europejskiej, coraz częściej rozstrzygają konflikty między prawem przedsiębiorcy do dokonania transferu pracowników bądź usług a prawami pracowników.

<sup>1</sup> LEX nr 3564623.

<sup>2</sup> Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (Dz. U. z 2023 r., poz. 1465; z 2024 r., poz. 878; dalej: k.p.).

<sup>3</sup> Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. z 2023 r., poz. 1610, 1615, 1890, 1933; z 2024 r., poz. 653; dalej: k.c.).



Wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 28 lutego 2023 r. (III AUa 733/21) odnosi się do obu wyżej opisanych pojęć, rozstrzygając istotne dla obrotu prawnego problemy. Sąd Apelacyjny uznał bowiem, że mimo zawarcia formalnej umowy outsourcingu pracowniczego insourcer może zostać uznany za pracodawcę przekazanych przez outsourcera pracowników oraz płatnika składek na ubezpieczenia społeczne w stosunku do przekazanych pracowników, ilekroć outsourcer nie sprawuje żadnego kierownictwa nad przekazanymi pracownikami i „pośredniczy” jedynie w wypłacie wynagrodzenia. Biorąc pod uwagę funkcję ochronną prawa pracy, takie rozstrzygnięcie należy ocenić aprobejaco. Warto jednak uzupełnić rozważania Sądu Apelacyjnego o kilka aspektów, których w uzasadnieniu wyroku zabrakło, a które wymagają dodatkowej analizy.

Jak ustalono w toku postępowania, odwołująca spółka [...] w P. prowadziła działalność w zakresie rozlewania gazu, magazynowania gazu w butlach oraz dystrybucji gazu w sieci detalicznej. Spółka ta zatrudniała pracowników, w tym odwołującego S.M. (od 24 kwietnia 2006 r.), m.in. na stanowisku pracownika rozlewni gazu. Odwołująca spółka postanowiła, że od 2010 r. czynności, takie jak napełnianie butli, prace magazynowe, prace na rozlewni, będą wykonywane przez pracowników spółek zewnętrznych w ramach outsourcingu, dlatego 11 kwietnia 2009 r. rozwiązała umowę o pracę z częścią pracowników, w tym z S.M. Do 30 czerwca 2012 r. wskazane czynności wykonywali pracownicy spółki outsourcingowej [...] P. J., zatrudnieni w pełnym wymiarze czasu, w tym S.M. (w okresie od 4 maja 2010 do 30 czerwca 2012 r.). Odwołująca spółka 29 czerwca 2012 r. zawarła na czas nieokreślony umowę outsourcingową ze spółką [...] w C., której przedmiotem był wynajem i przekazanie 13 pracowników tej spółki, w tym S.M., do pracy na rzecz spółki odwołującej. Spółka [...] w C. zawarła umowy o pracę z pracownikami, w tym S.M., w dniu 1 lipca 2012 r. oraz zgłosiła pracowników do ubezpieczeń społecznych. Pełnomocnikami spółki [...] w C. w zakresie m.in. naliczania wynagrodzenia, wykonywania zadań z zakresu organizacji pracy byli prezes zarządu odwołującej spółki J.C. oraz wiceprezes zarządu odwołującej spółki Ł.Z. Z materiału dowodowego wynikało, że ubezpieczeni, w tym S.M., przez cały sporny okres świadczyli pracę na rzecz odwołującej spółki na terenie jej siedziby w P., pod faktycznym kierownictwem i nadzorem prezesa zarządu odwołującej spółki J.C. W odniesieniu do ubezpieczonych, w tym S.M., spółka [...] w C. nie opłaciła składek za okres od sierpnia 2012 do czerwca 2013 r. Zaległości z tytułu nieopłaconych przez spółkę [...] w C. składek były objęte postępowaniem egzekucyjnym, które umorzono z uwagi na bezskuteczność.

W piśmie z dnia 31 maja 2013 r. S.M. został powiadomiony, że 1 lipca 2013 r. spółka [...] we W. stanie się z mocy prawa stroną w dotychczasowych stosunkach pracy na podstawie art. 23<sup>1</sup> k.p., a S.M. od 1 lipca 2013 r. będzie wykonywać pracę w spółce [...] we W. Następnie pismem z dnia 1 lipca 2013 r. prezes spółki [...] we W. powiadomił S.M., że zgodnie z art. 23<sup>1</sup> k.p. od 1 lipca 2013 r. na podstawie porozumienia przedsiębiorców nastąpi przejęcie pracowników do nowego pracodawcy, którym będzie spółka [...] w O. Od 1 lipca 2013 r. przejęci pracownicy, w tym S.M., zostali zgłoszeni do ubezpieczeń społecznych przez spółkę [...] w O. W odniesieniu do ubezpieczonych,



w tym S.M., spółka [...] w O. nie opłaciła składek za okres od lipca do listopada 2013 r. Organ rentowy nie prowadził postępowania egzekucyjnego wobec spółki [...] w O. z uwagi na ogłoszenie jej upadłości.

Zakład Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w P. decyzją z 29 grudnia 2014 r. stwierdził, że S.M. jako pracownik u płatnika składek spółki [...] w P. podlegał obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym w okresie od 1 lipca 2012 do 14 listopada 2013 r. oraz stwierdził, iż płatnikiem składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okres od 1 lipca 2012 do 14 listopada 2013 r. jest spółka [...] w P. Organ rentowy ustalił w toku postępowania wyjaśniającego, że mimo iż w okresie od 1 lipca 2012 do 30 czerwca 2013 r. ubezpieczeni byli zgłoszeni do ubezpieczeń społecznych jako pracownicy przez płatnika [...] w C., a następnie od 1 lipca 2013 r. jako pracownicy zatrudnieni u płatnika [...] w O., przez wskazane okresy świadczyli pracę wyłącznie na rzecz spółki [...] w P., w miejscu prowadzenia działalności tej spółki oraz przy wykorzystaniu jej narzędzi. Odwołanie od powyższej decyzji wniosła spółka [...] w P., zaskarżając ją w całości oraz wnosząc o jej uchylenie, a także ubezpieczony S.M., powołując się na to, że w okresie objętym zaskarżoną decyzją rzeczywistymi pracodawcami i płatnikami składek byli kolejno spółka [...] w C., a następnie spółka [...] w O.

Wyrokiem z dnia 30 kwietnia 2021 r. Sąd Okręgowy w Poznaniu w sprawie VIII U 1019/17 (niepubl.) zmienił zaskarżoną decyzję z dnia 29 grudnia 2014 r. poprzez uznanie, że S.M. nie podlegał u spółki [...] w P. obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym w okresie od 1 lipca 2012 do 14 listopada 2013 r., a także rozstrzygnięcie, że płatnikiem składek na S.M. w okresie od 1 lipca 2012 do 14 listopada 2013 r. nie była spółka [...] w P. Sąd Okręgowy stwierdził, że odwołania spółki [...] w P. oraz S.M. zasługiwały na uwzględnienie z uwagi na to, iż nie doszło do faktycznego przejęcia pracowników przez odwołującą spółkę ze spółki [...] w C., ponieważ nie zostały spełnione materialnoprawne przesłanki pozwalające na uznanie, że doszło do rzeczywistego przejścia zakładu pracy w rozumieniu 23<sup>1</sup> k.p. W konsekwencji sąd I instancji przyjął, że S.M. i pozostali ubezpieczeni nie stali się pracownikami spółki odwołującej, a spółka ta nie była płatnikiem składek w spornym okresie. Zakład Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w P. złożył apelację od powyższego wyroku, zaskarżając go w całości. Sąd Apelacyjny w Poznaniu uznał apelację organu rentowego za zasadną, zmienił zaskarżony wyrok sądu I instancji i oddalił odwołanie S.M.

Pierwszym z zagadnień poruszonych przez Sąd Apelacyjny jest istota umowy outsourcingowej, w szczególności zaś ustalenie cech umowy outsourcingowej, różnicujących ten stosunek prawny od zatrudnienia pracowniczego. Powyższe ma szczególne znaczenie ze względu na to, że umowa outsourcingu oprócz tego, iż kreuje stosunek prawny pomiędzy jej stronami, w sposób bezpośredni rzutuje również na sytuację prawną pracowników, tj. osób wykonujących czynności na rzecz podmiotu zamawiającego. Przy dokonywaniu oceny każdego stosunku prawnego relewantne są nie tylko postanowienia umowy, ale także sposób jej wykonania przez strony<sup>4</sup>.

<sup>4</sup> Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego (dalej: WSA) w Łodzi z dnia 7 czerwca 2018 r., I SA/Łd 1131/17, LEX nr 2511160.

W analizowanym stanie faktycznym S.M. pozostawał przez okres kilku lat zatrudniony przez spółkę [...] w P., następnie zaś przez spółkę [...] w C. – stosownie do zawartej przez wyżej wymienione podmioty umowy outsourcingu. Co jednak istotne, pomimo zmiany pracodawcy, S.M. przez cały czas wykonywał pracę w siedzibie spółki [...] w P., na rzecz wyżej wskazanego podmiotu oraz pod kierownictwem osób reprezentujących ten podmiot. Sąd Apelacyjny w glosowanym judykacie słusznie przyjął, że powyższe okoliczności implikują wniosek o tym, iż faktycznym pracodawcą S.M. pozostawała spółka [...] w P.

Należy wyraźnie zaznaczyć, że konstytutywną cechą zatrudnienia pracowniczego jest podporządkowanie oraz praca pod kierownictwem pracodawcy bądź osób przez niego wyznaczonych, podczas gdy w przypadku umowy outsourcingu to podporządkowanie wobec podmiotu zamawiającego (insourcera) nie występuje, ewentualnie ma charakter jedynie krótkotrwały i incydentalny<sup>5</sup>. O ile bowiem w stosunku pracy to pracodawca ponosi ryzyko związane z zatrudnieniem pracownika (a tym samym sposobem wykonania przez niego obowiązków), o tyle w przypadku umowy outsourcingu odpowiedzialność za wykonanie umowy ponosi wobec zamawiającego wykonawca (outsourcer), nie zaś indywidualny pracownik. Trzeba podkreślić, że zamawiający może poprzez kontrolę pracy poszczególnych pracowników dokonywać całościowej oceny wykonania usług przez wykonawcę. Każdorazowo zatem organy administracji publicznej, jak również sądy powinny dokonać analizy stanu faktycznego pod kątem zakresu tej ingerencji zamawiającego w pracę pracownika, a także stosunku, w jakim pozostaje kontrola przeprowadzana przez zamawiającego do kontroli przeprowadzanej przez wykonawcę (będącego zarazem pracodawcą). Nie spełnia bowiem cech podporządkowania, o którym mowa w przepisie art. 22 k.p., jedynie sporadyczny kontakt pracownika z formalnie zatrudniającym go podmiotem, w szczególności w sytuacji, gdy w większym stopniu wpływ na pracę pracownika ma podmiot zamawiający<sup>6</sup>.

Co także nie pozostaje bez znaczenia, na gruncie omawianego stanu faktycznego, pomimo formalnej zmiany pracodawcy, w sytuacji faktycznej S.M. nie doszło do praktycznie żadnych modyfikacji. S.M. zlecono taki sam rodzaj pracy, zachowana była dotychczasowa organizacja pracy, S.M. podlegał także pod tych samych przełożonych. W świetle takich ustaleń należy uznać, że stosunek prawny outsourcingu nie został w sposób skuteczny nawiązany, zaś transfer pracowników miał charakter jedynie pozorny<sup>7</sup>. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 5 lipca 2012 r. w sprawie I UK 101/12 (LEX nr 1250560): „Czynność prawna mająca na celu obejście ustawy polega na takim ukształtowaniu jej treści, które z punktu widzenia formalnego (pozornie) nie sprzeciwia się ustawie, ale w rzeczywistości (w znaczeniu materialnym) zmierza do zrealizowania celu, którego osiągnięcie jest przez nią zakazane”<sup>8</sup>. Takim celem w sposób oczywisty jest m.in. dokonanie zmian w sferze podmiotów zobowiązanych na gruncie

<sup>5</sup> Wyrok Sądu Najwyższego (dalej: SN) z dnia 27 stycznia 2016 r., I PK 21/15, LEX nr 1975836.

<sup>6</sup> Wyrok WSA w Rzeszowie z dnia 12 czerwca 2018 r., I SA/Rz 242/18, LEX nr 2510920.

<sup>7</sup> Postanowienie SN z dnia 13 kwietnia 2021 r., I USK 39/21, LEX nr 3160021.

<sup>8</sup> Wyrok SN z dnia 5 lipca 2012 r., I UK 101/12, LEX nr 1250560.

ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych<sup>9</sup>. Potwierdzeniem przyjętego wniosku o pozorności umowy outsourcingu jest fakt, że spółka [...] w P. oraz spółka [...] w C. w umowie wskazały konkretnych pracowników mających świadczyć pracę w spółce [...] w P., wymieniając wyżej wymienione osoby z imienia i nazwiska. Powyższe niejako potwierdza, iż rzeczywistą intencją stron było umożliwienie pracownikom spółki [...] w P., w tym S.M., dalsze wykonywanie obowiązków służbowych przy jednoczesnym formalnym zwolnieniu spółki [...] w P. z szeregu obowiązków prawnych związanych ze stosunkiem zatrudnienia. Gdyby bowiem celem stron było jedynie powierzenie spółce [...] w C. pewnego zakresu zadań wykonawcy, doszłoby do określenia co najwyżej kompetencji osób mających realizować umowę, nie zaś do wskazania konkretnych osób wykonujących pracę.

Analizując stan faktyczny sprawy, Sąd Apelacyjny w Poznaniu słusznie zwrócił uwagę na fakt udzielenia członkom zarządu spółki [...] w P. pełnomocnictwa do dokonywania w imieniu spółki [...] w C. czynności, takich jak ewidencja godzin pracowników, sporządzanie list płac, PIT-ów, wypłaty wynagrodzenia, reprezentowanie spółki przy zatrudnianiu i zwalnianiu pracowników czy reprezentowanie przed organami administracji publicznej. Taka konstrukcja jest oczywiście możliwa. Wszak ustawodawca, regulując instytucję pełnomocnictwa, zostawił dużą swobodę stronom tego stosunku prawnego, wprowadzając w istocie tylko pojedyncze ograniczenia, w tym zakaz statuowany przez przepis art. 108 k.c. Brak jest zatem przepisów, które podważałyby ważność i skuteczność udzielonego pełnomocnictwa tylko na podstawie hipotetycznego występującego konfliktu interesów<sup>10</sup>. Nie można jednak nie zauważyć oczywistej kolizji pomiędzy interesami spółki [...] w P. i spółki [...] w C. – nawet jeśli nie wpływa to na ważność pełnomocnictwa, to podaje w wątpliwość rzeczywistą wolę stron umowy. Gdyby bowiem strony umowy outsourcingu rzeczywiście umówiły się, że spółka [...] w C. będzie realizować za wynagrodzeniem określone zadania na rzecz spółki [...] w P., to członkowie zarządu tej spółki nie otrzymaliby tak szerokich uprawnień, a przede wszystkim nie dysponowałiby niemal pełną swobodą w wykonywaniu obowiązków i praw wynikających ze stosunku pracy, w tym w ustalaniu i ewidencjonowaniu czasu pracy poszczególnych pracowników.

W tym miejscu należy podkreślić, że Sąd Apelacyjny uznał, iż dla dokonania oceny prawnej stanu faktycznego ewentualna pozorność umowy zawartej pomiędzy oboma spółkami nie ma znaczenia, kluczowe jest bowiem przede wszystkim ustalenie istnienia cech stosunku pracy między S.M. a spółką [...] w P. Opiniujące wskazują jednak, że umowa o pracę jest czynnością prawną, kształtowaną także na podstawie przepisów prawa cywilnego, w tym przepisów o wadach oświadczenia woli<sup>11</sup>. Powyższe

<sup>9</sup> Ustawa z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2025 r., poz. 350 ze zm.). K. Ślęzak, *Komentarz do art. 38<sup>a</sup> [w:] Ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych. Komentarz*, red. K. Antonów, Warszawa 2024.

<sup>10</sup> P. Nazaruk, *Komentarz do art. 108 k.c. [w:] Kodeks cywilny. Komentarz aktualizowany*, red. idem, LEX/el. 2024.

<sup>11</sup> J. Chaciński, *Brak świadomości albo swobody oraz pozorność w stosunkach pracy*, PS 2010, nr 6, s. 78–85.

regulacje nie powinny być zatem deprecjonowane. Całościowa ocena sytuacji prawnej polega bowiem nie tylko na zbadaniu relacji pracownika z poszczególnymi podmiotami (insourcerem oraz outsourcerem), ale także na weryfikacji woli i celów tych podmiotów.

Kolejnym zagadnieniem poruszonym przez Sąd Apelacyjny w glosowanym orzeczeniu jest kwestia przejścia zakładu pracy na innego pracodawcę. Sąd Apelacyjny w Poznaniu słusznie zauważył, że na gruncie niniejszego stanu faktycznego nie doszło do przejścia zakładu pracy w rozumieniu art. 23<sup>1</sup> k.p. na kolejno występujące w sprawie podmioty, tj. spółkę [...] we W., następnie zaś spółkę [...] w O. W tym miejscu należy zacytować Sąd Najwyższy, który w postanowieniu z dnia 29 czerwca 2022 r. (I USK 405/2, LEX nr 3477815) wskazał: „Pierwszym i podstawowym efektem transferu zakładu pracy ma być zmiana podmiotowa w stosunkach pracy, a jeżeli jej nie ma, to zapewne nie doszło do transferu. Nie jest przekształceniem podmiotowym sytuacja, w której »przejście zakładu« sprowadza się do podjęcia szeregu czynności prawnych, niemających znaczenia z perspektywy ulepszania procesów organizacji pracy u pracodawcy, a których jedyne rzeczywiste skutki ograniczają się do sfery danin publicznych (tzw. optymalizacja podatkowa albo optymalizacja składowa) albo redukcji uprawnień pracowniczych (w ostatecznym rozrachunku nie są odprowadzane składki na ubezpieczenia społeczne za pracowników, bo nie płaci ich ani rzeczywisty pracodawca, ani ten, do którego nastąpił rzekomy transfer pracowników)”<sup>12</sup>. Taki stan niewątpliwie wystąpił na gruncie niniejszej sprawy, w której sytuacja faktyczna S.M. zasadniczo nie zmieniła się, pomimo formalnej zmiany pracodawcy. Wszak S.M. nieprzerwanie wykonywał takie same obowiązki pracownicze, był podporządkowany tym samym osobom, pracę świadczył także w tym samym miejscu, w końcu zaś korzyści z pracy S.M. nieprzerwanie czerpał ten sam podmiot, tj. spółka [...] w P.

Opiniujące dzielą także pogląd Sądu Apelacyjnego w Poznaniu eksponowany w glosowanym orzeczeniu, jakoby przejście zakładu pracy, obejmujące swoim zakresem sam personel, nie spełniało warunków, o których mowa w przepisie art. 23<sup>1</sup> k.p. Podobne stanowisko wcześniej prezentowały zresztą także inne sądy, w tym m.in. Sąd Najwyższy<sup>13</sup>. Należy jednak podkreślić, że powyższe ograniczenie nie ma charakteru bezwzględego, gdyż na zasadzie wyjątku dopuszcza się sytuacje, kiedy elementem transferowanym będzie wyłącznie wydzielona załoga przedsiębiorstwa. Z takim przypadkiem będziemy mieć do czynienia głównie w takich obszarach, w których kluczowe znaczenie mają nie zasoby materialne, a czynnik ludzki. Sądy jednoznacznie podkreślają przy tym, że powyższy wyjątek nie będzie miał zastosowania w przypadku zachowania tożsamości stron stosunku pracy – co niewątpliwie występuje na gruncie niniejszego stanu faktycznego<sup>14</sup>.

W tym miejscu jako konieczne jawi się odwołanie do orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: TSUE). Przepis art. 23<sup>1</sup> k.p. stanowi bowiem

<sup>12</sup> Postanowienie SN z dnia 29 czerwca 2022 r., I USK 405/21, LEX nr 3477815.

<sup>13</sup> Por. m.in. postanowienie SN z dnia 5 lipca 2023 r. I USK 165/22, LEX nr 3576762.

<sup>14</sup> Wyrok SN z dnia 27 kwietnia 2022 r., I USKP 103/21, LEX nr 3432914.

implementację do polskiego ustawodawstwa dyrektywy Rady 2001/23/WE z dnia 12 marca 2001 r. w sprawie zbliżania ustawodawstw Państw Członkowskich odnoszących się do ochrony praw pracowniczych w przypadku przejęcia przedsiębiorstw, zakładów lub części przedsiębiorstw lub zakładów (Dz. Urz. UE L 82 z 22.03.2001, s. 16). TSUE uznaje, że kluczowa dla stwierdzenia, czy doszło do przejęcia przedsiębiorstwa lub jego zorganizowanej części, jest weryfikacja, czy rzeczywiście zachowano tożsamość przedsiębiorstwa, tj. czy kontynuowana jest jego wcześniejsza działalność. Oceny tych okoliczności sądy krajowe muszą dokonać każdorazowo, bazując na kompleksowym i całościowym przeanalizowaniu szeregu czynników, m.in. takich jak rodzaj przedsiębiorstwa stanowiącego przedmiot transferu, składniki majątkowe używane do prowadzenia działalności, ewentualnie występujące składniki niematerialne, wartość składników niematerialnych, okoliczności dotyczące przejmowanych pracowników, a także klientów przedsiębiorstwa, jak również zakres, w jakim działalność przedsiębiorstwa jest kontynuowana po transferze<sup>15</sup>.

Przenosząc powyższe uwagi na grunt niniejszej sprawy, należy wskazać, że jedynymi elementami kolejno przejmowanymi przez spółkę [...] we W., następnie zaś spółkę [...] w O. byli pracownicy. Co więcej, pracownicy ci – z uwagi na specyfikę ich pracy – do wykonywania swoich obowiązków potrzebowali szeregu składników materialnych, poczynsz od pomieszczeń magazynowych, na rozlewni gazu skończywszy. Pomimo zmian podmiotowych z pracy S.M. nieprzerwanie korzystał ten sam podmiot, tj. spółka [...] w P. Powyższe implikuje wniosek o tym, iż Sąd Apelacyjny słusznie przyjął, że S.M nie został skutecznie przejęty przez spółkę [...] we W., następnie zaś spółkę [...] w O.

W doktrynie pojawia się pogląd, że glosowany judykat może stanowić wytyczne w zakresie konsekwencji stosowania outsourcingu w stosunku do zatrudnionych pracowników<sup>16</sup>. Wydaje się, że należy zaaprobować ten pogląd, zwracając przede wszystkim uwagę na to, iż niniejsze orzeczenie porządkuje i systematyzuje problemy dotyczące zarówno transferu pracowników, jak i ewentualnego powierzania przez przedsiębiorców zadań podmiotom zewnętrznym.

## Literatura

- Chaciński J., *Brak świadomości albo swobody oraz pozorność w stosunkach pracy*, „Przegląd Sądowy” 2010, nr 6.
- Muszański W., Walczak K., *Komentarz do art. 23<sup>1</sup> k.p. [w:] Kodeks pracy. Komentarz*, red. *iidem*, wyd. 14, Warszawa 2024.
- Nazaruk P., *Komentarz do art. 108 k.c. [w:] Kodeks cywilny. Komentarz aktualizowany*, red. *idem*, LEX/el. 2024.

<sup>15</sup> Wyrok TSUE z dnia 18 marca 1986 r., *Jozef Maria Antonius Spijkers v. Gebroeders Benedik Abattoir CV et Alfred Benedik en Zonen BV*, C-24/85, ECLI: ECLI:EU:C:1986:127.

<sup>16</sup> W. Muszański, K. Walczak, *Komentarz do art. 23<sup>1</sup> k.p. [w:] Kodeks pracy. Komentarz*, red. *iidem*, wyd. 14, Warszawa 2024.

Ślęzak K., *Komentarz do art. 38<sup>a</sup> [w:] Ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych. Komentarz*, red. K. Antonów, Warszawa 2024.

## Streszczenie

*Paulina Górna-Lewińska, Klaudia Górka*

### Transfer pracowników i outsourcing a stosunek pracy

Przedmiotem glosowanego orzeczenia jest ustalenie okoliczności koniecznych do skutecznego przejęcia pracowników na podstawie przepisu art. 23<sup>1</sup> kodeksu pracy, jak również skutecznego skierowania pracowników do świadczenia pracy w ramach umowy outsourcingu. Autorki zwracają uwagę, że zasada swobody umów nie ma charakteru bezwzględnego, zaś wszystkie umowy zakładające transfer pracowników muszą uwzględniać prawa pracowników, jak również skorelowane z nimi obowiązki pracodawców, w tym obowiązki podatkowe oraz składkowe.

**Słowa kluczowe:** transfer pracowników, outsourcing, przejście zakładu pracy, pozornosc.

## Summary

*Paulina Górna-Lewińska, Klaudia Górka*

### Employee Transfers and Outsourcing and the Employment Relationship

The subject of the judgment analyzed is to determine the circumstances necessary for the effective transfer of employees based on the provisions of Art. 23<sup>1</sup> of the Labor Code, as well as effectively directing employees to perform work under an outsourcing agreement. The authors point out that the principle of freedom of contract is not absolute, and all contracts involving the transfer of employees must take into account the rights of employees as well as the related obligations of employers, including tax and social insurance contribution obligations.

**Keywords:** transfer of employees, outsourcing, transfer of workplace, ostensible nature of a declaration of intent.

# **Dodatek do wynagrodzenia za pracę ponad ustalony w umowie limit dla pracowników zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy – implikacje wyroku TSUE C-660/20 dla Polski**

Wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 19 października 2023 r., C-660/20, *MK przeciwko Lufthansa CityLine GmbH*<sup>1</sup>

**W świetle omawianego orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: TSUE lub Trybunał) wydaje się, że art. 151 § 5 kodeksu pracy<sup>2</sup> jest sprzeczny z klauzulą 4 pkt 1 i 2 porozumienia ramowego z uwagi na brak określenia konsekwencji niedopełnienia obowiązku wynikającego z art. 151 § 5 k.p. dla pracodawcy, który *de facto* prowadzi do niekorzystnego traktowania pracownika.**

**Katarzyna Wępa-Zająchkowska**

Uniwersytet Łódzki, Polska

katarzyna.wepa.zajackowska@edu.uni.lodz.pl

ORCID: 0000-0002-0189-4099

<https://doi.org/10.26881/gsp.2025.2.17>

## **Glosa**

### **1. Stan faktyczny**

Omawiany wyrok w sprawie *MK przeciwko Lufthansa CityLine GmbH* wydano na skutek zwrócenia się przez Federalny Sąd Pracy w Niemczech (*Bundesarbeitsgericht*) z dwoma pytaniami prejudycjalnymi w przedmiocie postępowania dotyczącego odmiennego traktowania pracowników zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy. Skarżącym w omawianej sprawie był pilot zatrudniony przez linie lotnicze Lufthansa CityLine (dalej: CLH) w niepełnym wymiarze czasu pracy. Obowiązujący go czas pracy wynosił 90% czasu pracy pilota pracującego w pełnym wymiarze czasu pracy. Zmniejszenie

<sup>1</sup> ECLI:EU:C:2023:789.

<sup>2</sup> Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (tekst jedn.: Dz. U. z 2025 r., poz. 277 ze zm.; dalej: k.p.).



wymiaru czasu pracy polegało na przyznaniu mu 37 dni urlopu w ciągu roku, co oznaczało, że liczba godzin pracy wykonywana podczas dnia pracy nie zmieniała się, a pilot jedynie korzystał z większej liczby dni wolnych od pracy w porównaniu z pilotami wykonującymi pracę w pełnym wymiarze czasu pracy.

Skarżący domagał się wypłaty dodatkowego wynagrodzenia za czas przepracowany ponad obowiązujący go wymiar czasu pracy, wynikający z różnicy między wypłaconym już wynagrodzeniem a wynagrodzeniem podwyższonym na podstawie obniżonych progów podwyższenia wynagrodzenia – z tytułu dodatkowego przepracowanego przez niego okresu pełnienia czynności lotniczych. Zgodnie z § 4 układu zbiorowego pracy nr 6 w sprawie wynagrodzeń pracowników należących do personelu kokpitu w CLH pracownikom, oprócz wynagrodzenia zasadniczego, przysługuje wynagrodzenie za dodatkowe godziny czynności lotniczych, gdy ich praca przekroczy określone progi godzinowe dla celów „podwyższenia wynagrodzenia”. Progi podwyższenia wynagrodzenia o wynagrodzenie dodatkowe ustalono odrębnie dla lotów krótko- i długodystansowych na podstawie trzech progów godzinowych wykonywania czynności lotniczych miesięcznie. W układzie zbiorowym, w którym zawarto powyższe postanowienia, nie przewidziano odmiennych progów dla pracowników zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy. Skarżącemu wypłacano wprawdzie dodatkowe wynagrodzenie za pracę ponad obowiązujący go wymiar czasu pracy, ale ustalano je, bazując na wynagrodzeniu podstawowym. Dodatkowe wynagrodzenie przysługuje pilotowi wyłącznie wtedy, gdy okres pełnienia czynności lotniczych przekracza progi podwyższenia wynagrodzenia mające zastosowanie do pracowników zatrudnionych w pełnym wymiarze czasu pracy<sup>3</sup>.

W związku z powyższym skarżący twierdził, że doszło do naruszenia § 4 ust. 1 TzBfG<sup>4</sup>, który stanowi, że pracownik zatrudniony w niepełnym wymiarze czasu pracy nie może być traktowany mniej korzystnie niż porównywalny pracownik zatrudniony w pełnym wymiarze czasu pracy wyłącznie z tego względu, że jest zatrudniony w niepełnym wymiarze czasu pracy. Tym samym skarżący podnosił, że doszło do naruszenia klauzuli 4 pkt 1 porozumienia ramowego dotyczącego pracy w niepełnym wymiarze godzin<sup>5</sup>. Pilot wskazywał, że jest traktowany w sposób mniej korzystny niż pracownik

<sup>3</sup> Układ zbiorowy pracy nr 6 w sprawie wynagrodzeń pracowników należących do personelu kokpitu w Lufthansa CityLine GmbH, § 4 oraz układ zbiorowy zawarty między partnerami społecznymi w dniu 29 listopada 2014 r., zwany „Wytyczne »Jump«” (*Eckpunktepapier „Jump”*), ust. III pkt 6.

<sup>4</sup> Gesetz über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge (Teilzeit- und Befristungsgesetz) (ustawa o pracy w niepełnym wymiarze czasu pracy i pracy na czas określony) z dnia 21 grudnia 2000 r. (BGBl. 2000 I, s. 1966), § 4 ust. 1. Ponadto przepis ten stanowi, że pracownik zatrudniony w niepełnym wymiarze czasu pracy ma prawo do wynagrodzenia za pracę lub do innych podzielnych świadczeń pieniężnych w wysokości odpowiadającej co najmniej nakładowi jego czasu pracy w porównaniu z nakładem czasu pracy porównywalnego pracownika zatrudnionego w pełnym wymiarze czasu pracy.

<sup>5</sup> Porozumienie ramowe dotyczące pracy w niepełnym wymiarze godzin zawarte w dniu 6 czerwca 1997 r. (dalej: porozumienie ramowe), które stanowi załącznik do dyrektywy Rady 97/81/WE z dnia 15 grudnia 1997 r. dotyczącej Porozumienia ramowego dotyczącego pracy w niepełnym wymiarze godzin zawartego przez Europejską Unię Konfederacji Przemysłowych i Pracodawców (UNICE), Europejskie Centrum Przedsiębiorstw Publicznych (CEEP) oraz Europejską Konfederację Związków Zawodowych (ETUC) (Dz. Urz. WE L 14 z 20.01.1998, s. 9; dalej: dyrektywa 97/81/WE).



zatrudniony w pełnym wymiarze czasu pracy oraz że przy stanowieniu progów podwyższenia wynagrodzenia nie uwzględniono zasady *pro rata temporis*<sup>6</sup>, stanowiącej o proporcjonalnym kształtowaniu uprawnień.

Lufthansa CityLine kwestionowała obowiązek zapłaty żądanej kwoty, wskazując istnienie obiektywnego powodu uzasadniającego odmienne traktowanie pracowników zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy i pracowników zatrudnionych w pełnym wymiarze czasu pracy. Spółka podnosiła, że celem wypłaty dodatkowego wynagrodzenia jest zrekompensowanie szczególnego obciążenia pracą, a takie występuje w przypadku przepracowania określonej liczby godzin ponad wskazane w układzie zbiorowym progi podwyższenia wynagrodzenia.

Pytania prejudycjalne dotyczyły dwóch kwestii. Po pierwsze, czy w świetle krajowego przepisu ustawowego pracownicy zatrudnieni w niepełnym wymiarze czasu pracy są traktowani w mniej korzystny sposób niż porównywalni pracownicy zatrudnieni w pełnym wymiarze czasu pracy, jeżeli wypłata dodatkowego wynagrodzenia dla pracowników zatrudnionych w niepełnym i pełnym wymiarze czasu pracy jest jednolicie uzależniona od przekroczenia tej samej liczby godzin pracy. Po drugie, jeśli tak, to czy krajowy przepis ustawowy, który pozwala na uzależnienie prawa do dodatkowego wynagrodzenia od przekroczenia tej samej liczby godzin pracy – jednolicie w przypadku pracowników zatrudnionych zarówno w pełnym, jak i w niepełnym wymiarze czasu pracy – jest zgodny z klauzulą 4 pkt 1 oraz zasadą *pro rata temporis*, o której mowa w klauzuli 4 pkt 2 porozumienia ramowego.

## 2. Wyrok i argumentacja TSUE

Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej orzekł, że „przepis krajowy uzależniający zapłatę dodatkowego wynagrodzenia – jednolicie dla pracowników zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy i porównywalnych pracowników zatrudnionych w pełnym wymiarze czasu pracy – od przekroczenia tej samej liczby godzin pracy w ramach danej działalności, takiej jak pełnienie czynności lotniczych przez pilota, stanowi »mniej korzystne« traktowanie pracowników zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy”<sup>7</sup> oraz że ustalanie jednakowych progów podwyższenia wynagrodzenia dla pracowników zatrudnionych w pełnym i niepełnym wymiarze czasu pracy dla zrekompensowania szczególnego obciążenia pracą związanego z tą działalnością jest sprzeczne z klauzulą 4 pkt 1 i 2 porozumienia ramowego dotyczącego pracy w niepełnym wymiarze godzin, zawartego w dniu 6 czerwca 1997 r., które stanowi załącznik do dyrektywy 97/81/WE.

Dyrektywa 97/81/WE, a także porozumienie ramowe dotyczące pracy w niepełnym wymiarze godzin mają na celu nie tylko wspieranie elastycznych form zatrudnienia, ale

<sup>6</sup> Klauzula 4 pkt 2 porozumienia ramowego – tam, gdzie to stosowne, uwzględnia się zasadę *pro rata temporis*.

<sup>7</sup> Motyw 50 i 67 uzasadnienia.

przede wszystkim zapewnienie środków ochrony pracownikom zatrudnionym w niepełnym wymiarze czasu pracy, takich jak zakaz dyskryminacji i ogólna poprawa jakości pracy. Uwzględnienie potrzeb pracowników i pracodawców w zakresie pracy w niepełnym wymiarze czasu pracy jest realizowane z jednej strony poprzez zapewnienie, że ten rodzaj pracy nie będzie przez prawodawców wykorzystywany w celu pozbawiania pracowników niepełnoetatowych uprawnień, a z drugiej poprzez wspieranie elastycznej organizacji pracy.

Klauzula 4 porozumienia ramowego odnosząca się do zasady niedyskryminacji zawiera kontratyp, wyrażający się w zasadzie, że odmienne traktowanie może być dopuszczalne, jeśli znajduje uzasadnienie w przyczynach o charakterze obiektywnym. W dotychczasowym orzecznictwie Trybunału podkreślano, że obiektywny powód uzasadniający odmienne traktowanie musi „odpowiadać rzeczywistej potrzebie, prowadzić do osiągnięcia określonego celu i być do tego niezbędne”<sup>8</sup>, a ponadto „cel ten powinien być realizowany w sposób spójny i systematyczny, zgodnie z wymogami orzecznictwa”<sup>9</sup>. Lufthansa CityLine twierdzi, że tym obiektywnym powodem było zrekomensowanie szczególnego obciążenia pracą, które wpływa negatywnie na stan zdrowia pilotów, a powodem wprowadzenia progów podwyższenia wynagrodzenia było zniechęcenie przewoźników do nadmiernego obciążania pracą pilotów. Trybunał powziął jednak wątpliwość co do tego, czy progi podwyższenia wynagrodzenia zostały ustanowione w sposób właściwy i zgodny z celem, jednocześnie stwierdzając, że do jego realizacji rozwiązaniem bardziej pożądanym byłby odbiór czasu wolnego w zamian za czas wykonywania pracy ponad ustalony wymiar czasu pracy<sup>10</sup>. Z wniosku złożonego w omawianej sprawie wynika, że piloci zatrudnieni w pełnym i niepełnym wymiarze czasu pracy wykonują te same obowiązki na tym samym stanowisku, co oznacza, że znajdują się w sytuacji porównywalnej. Należy przy tym zaznaczyć, że niepełny wymiar czasu pracy nie polegał na skróceniu dobowego wymiaru czasu pracy, lecz na udzieleniu dodatkowych 37 dni urlopu rocznie, a zatem w związku ze specyfiką świadczonej pracy, polegającej głównie na wykonywaniu czynności lotniczych, skarżący w niektóre dni był zobowiązany świadczyć pracę ponad ustalony indywidualnie wymiar czasu pracy i dobowo okres ten odpowiadał czasowi świadczenia pracy pracownika zatrudnionego w pełnym wymiarze czasu pracy lub go przekraczał. Po przekroczeniu progów podwyższenia wynagrodzenia przez dwóch pilotów wykonujących pracę podczas tego samego lotu, z których jeden wykonywał pracę w pełnym wymiarze czasu pracy, a drugi w niepełnym, jednemu z nich przysługiwało wynagrodzenie dodatkowe, a drugiemu nie. TSUE stwierdził, że prowadzi to do sytuacji,

<sup>8</sup> Wyrok TSUE z dnia 1 marca 2012 r., *Dermod Patrick O'Brien v. Ministry of Justice*, C-393/10, ECLI:EU:C:2012:110, pkt 64 i przytoczone tam orzecznictwo; postanowienie TSUE z dnia 15 października 2019 r., *OH, ER v. Agencia Estatal de la Administración Tributaria*, C-439/18 i C-472/18, ECLI:EU:C:2019:858, pkt 47.

<sup>9</sup> Wyroki TSUE z dnia: 12 stycznia 2010 r., *Petersen v. Berufungsausschuss für Zahnärzte für den Bezirk Westfalen-Lippe*, C-341/08, ECLI:EU:C:2010:4, pkt 53 i przytoczone tam orzecznictwo oraz 21 stycznia 2021 r., *Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) v. BT*, C-843/19, ECLI:EU:C:2021:55, pkt 32.

<sup>10</sup> Motyw 64 uzasadnienia.

w której pracownicy niepełnoetatowi rzadziej spełniają warunki do dodatkowego wynagrodzenia.

### **3. Orzecznictwo TSUE w zakresie niejednolitego stosowania kryterium nierównego traktowania pracowników zatrudnionych w niepełnym wymiarze godzin – wyroki w sprawach *Helmig*<sup>11</sup>, *Elsner-Lakeberg*<sup>12</sup> i *Voß*<sup>13</sup>**

Jak słusznie zauważył sąd odsyłający, dotychczas Trybunał, orzekając o mniej korzystnym traktowaniu pracowników niepełnoetatowych, prezentował dwa odrębne podejścia. Pierwsze z nich polega na ocenie całościowej wszystkich składników wynagrodzenia. Drugie zaś na przeprowadzaniu analizy poszczególnych części wynagrodzenia. Wybór tego kryterium ma decydujące znaczenie podczas wnioskowania i prowadzi do odmiennych rozstrzygnięć. Wątpliwości dotyczące kryterium, na podstawie którego należy zdecydować, czy doszło do mniej korzystnego traktowania, sąd odsyłający opiera przede wszystkim na trzech wyrokach Trybunału w sprawach: *Helmig*, *Elsner-Lakeberg* i *Voß*.

W pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę na, jak się wydaje, dominującą linię orzeczniczą wskazującą na to, że odmienne traktowanie ma miejsce wtedy, gdy przy takiej samej liczbie przepracowanych godzin całkowite wynagrodzenie wypłacane pracownikom zatrudnionym w pełnym wymiarze czasu pracy jest wyższe niż całkowite wynagrodzenie wypłacane pracownikom zatrudnionym w niepełnym wymiarze czasu pracy. Znamionym przykładem jest sprawa Angeliki Helmig i innych pracowników dotycząca odmiennego traktowania kobiet zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy. Skarżące domagały się wypłaty wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych wykraczających poza obowiązujący je wymiar czasu pracy, tak samo jak dla pracowników zatrudnionych w pełnym wymiarze czasu pracy, mimo że obowiązujące układy zbiorowe pracy stanowiły, że pracownicy niepełnoetatowi nie są uprawnieni do dodatków za godziny przepracowane ponad ich indywidualny czas pracy. Pracodawcom zarzucono wówczas naruszenie art. 119 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską<sup>14</sup> i art. 1 dyrektywy 75/117/EWG<sup>15</sup>. Trybunał uznał jednak,

<sup>11</sup> Wyrok TSUE z dnia 15 grudnia 1994 r., *Stadt Lengerich i inni v. Angelika Helmig i inni*, C-399/92, ECR 1994, nr 11–12, poz. I-5727 (dalej: sprawa *Helmig*).

<sup>12</sup> Wyrok TSUE z dnia 27 maja 2004 r., *Edeltraud Elsner-Lakeberg v. Land Nordrhein-Westfalen*, C-285/02, ZOTSiS 2004, nr 5–6, poz. I-5861 (dalej: sprawa *Elsner-Lakeberg*).

<sup>13</sup> Wyrok TSUE z dnia 6 grudnia 2007 r., *Ursula Voß v. Land Berlin*, C-300/06, ZOTSiS 2007, nr 12A, poz. I-10573 (dalej: sprawa *Voß*).

<sup>14</sup> Obecnie art. 141 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską sporządzonego dnia 27 marca 1957 r. w Rzymie (Dz. Urz. WE C 325 z 24.12.2002, s. 33).

<sup>15</sup> Dyrektywa Rady 75/117/EWG z dnia 10 lutego 1975 r. w sprawie zbliżenia ustawodawstw państw członkowskich w zakresie stosowania zasady równości wynagradzania dla mężczyzn i kobiet (Dz. Urz. WE L 45 z 19.02.1975, s. 19).

że sporne przepisy nie powodują różnego traktowania pracowników, ponieważ wynagrodzenie za tę samą liczbę godzin pracy przepracowanych na podstawie stosunku pracy pracowników zatrudnionych w pełnym wymiarze godzin jest takie samo jak wynagrodzenie pracowników zatrudnionych w niepełnym wymiarze godzin<sup>16</sup>.

Odmienne stanowisko zaprezentował TSUE w wyroku dotyczącym sprawy *Elsner-Lakeberg*, na które powołał się w odpowiedzi na zadane pytania prejudycjalne w omawianej sprawie. Skarżąca, zatrudniona w służbie cywilnej jako nauczycielka wykonywała pracę w niepełnym wymiarze czasu pracy – 60 godzin miesięcznie, przy czym nauczyciele pełnoetatowi wykonywali pracę przez 98 godzin miesięcznie. Niemieckie przepisy przewidywały, że godziny nadliczbowe przepracowane przez nauczyciela, który jest urzędnikiem służby cywilnej, są płatne tylko wtedy, jeżeli praca w godzinach nadliczbowych przekracza 3 godziny miesięcznie. Praca ponad ustalony indywidualnie wymiar przez pierwsze 3 godziny pracy nie była wynagradzana ani w przypadku pracowników pełnowymiarowych, ani niepełnowymiarowych. Skarżąca domagała się od pracodawcy wypłaty wynagrodzenia z racji przepracowania 2,5 godzin w miesiącu, ale jej wniosek został odrzucony. Na kanwie tego wyroku Trybunał uznał za konieczne odrębne porównanie wynagrodzenia za zwykłe godziny pracy i za pracę w godzinach nadliczbowych. Stwierdzono, że mimo iż zasady przyznawania prawa do wynagrodzenia za godziny nadliczbowe są takie same, to faktycznie 3 godziny nadliczbowe stanowią większe obciążenie dla nauczycieli zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy niż dla tych, którzy są zatrudnieni w pełnym wymiarze czasu pracy<sup>17</sup>.

W niniejszej sprawie Trybunał stwierdził mniej korzystne traktowanie pracowników zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy, ponieważ w przypadku tych ostatnich nie zastosowano zasady *pro rata temporis*, czyli liczba godzin nadliczbowych dających prawo do dodatkowego wynagrodzenia nie została obniżona w sposób proporcjonalny do czasu ich pracy<sup>18</sup>. Jeśli przyjąć by w omawianej sprawie tok rozumowania taki jak w sprawie *Helmig*, to ogólny wniosek dotyczący odmiennego traktowania pozostałby niezmienny. Z okoliczności sprawy wynika, że skarżąca otrzymała wynagrodzenie za 15 godzin lekcyjnych tygodniowo mimo przepracowania 17,5 godziny. Natomiast nauczyciel zatrudniony w pełnym wymiarze czasu pracy, który poprowadził 17,5 godziny lekcyjnej, otrzymał wynagrodzenie za 17,5 godziny lekcyjnej. Zastosowanie w sprawie *Elsner-Lakeberg* kryterium ze sprawy *Helmig* przyniosłoby jednak inny skutek w zakresie przyznanego wynagrodzenia. Ocena całościowa wynagrodzenia prowadzi do wniosku, że skarżące w danej sprawie za dodatkowe godziny pracy należy się wynagrodzenie zgodne z należną jej stawką od pierwszej nadliczbowej godziny pracy. W przedmiotowej sprawie Trybunał zastosował ocenę osobno każdego składnika wynagrodzenia, co skutkowało koniecznością proporcjonalnego obniżenia wymiaru godzin bez dodatkowego wynagrodzenia dla pracowników zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy.

<sup>16</sup> Motyw 27 uzasadnienia.

<sup>17</sup> Motyw 15 uzasadnienia.

<sup>18</sup> Motyw 17 uzasadnienia.

Do obu omówionych wyroków TSUE odwołał się na kanwie sprawy *Voß* w przedmiocie wynagrodzenia za godziny nadliczbowe przepracowane przez U. Voß, zatrudnioną w niepełnym wymiarze czasu pracy. Nauczycielka w każdym miesiącu prowadziła od 4 do 5 godzin zajęć ponad obowiązujące ją pensum. Dodatkowe godziny, zarówno dla pracowników zatrudnionych w pełnym, jak i niepełnym wymiarze czasu pracy, były wynagradzane według niższej stawki niż stawka mająca zastosowanie do zwykłych godzin pracy. Trybunał doszedł do wniosku, że wynagrodzenie za nadliczbowe godziny pracy pracowników zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy ponad ich indywidualne pensum aż do osiągnięcia zwykłego wymiaru czasu pracy jest niższe od wynagrodzenia za godziny przepracowane przez urzędników zatrudnionych w pełnym wymiarze czasu pracy, co powoduje nierówne traktowanie tych dwóch kategorii urzędników na niekorzyść tych, którzy pracują w niepełnym wymiarze czasu pracy<sup>19</sup>. W tej sprawie, stosując metodę oceny całościowej wynagrodzenia, wzorem sprawy *Helmig* można dojść do tego samego wniosku. Za pracę ponad ustalony indywidualnie wymiar czasu pracy U. Voß powinna otrzymać taką samą stawkę jak nauczyciele zatrudnieni w pełnym wymiarze, tak aby przy porównywaniu ich wynagrodzenia za tę samą liczbę godzin pracy wynagrodzenie to było takie samo. Niezależnie od tego, że na 26,5 godziny pracy tygodniowo pracownicy zatrudnionej w niepełnym wymiarze przypadają 23 godziny wynikające z jej indywidualnego wymiaru czasu pracy i 3,5 godziny pracy nadliczbowej, przy czym 26,5 godziny stanowi pełny wymiar „normalnego” czasu pracy pracownika pełnoetatowego – za 26,5 godziny pracy obu pracownikom należy się to samo wynagrodzenie. Przy dokonywaniu oceny każdego ze składników tego wynagrodzenia, przyznanego tak jak w sprawie *Elsner-Lackeberg* – nauczycielce zatrudnionej w niepełnym wymiarze czasu pracy, należałoby się wynagrodzenie za godziny nadliczbowe po przekroczeniu 23 godzin pracy tygodniowo. W takim przypadku wynagrodzenie pracownika zatrudnionego w pełnym wymiarze czasu pracy za godziny między 23 a 26,5 byłoby niższe niż dla pracownika zatrudnionego w niepełnym wymiarze czasu pracy, co z kolei stanowiłoby mniej korzystne traktowanie pracowników pełnoetatowych.

Odnosząc zaprezentowane powyżej sposoby rozumowania do omawianego orzeczenia (C-660/20), Trybunał stwierdził, że „identyczne progi podwyższenia wynagrodzenia stanowią dla pilotów zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy dłuższy godzinowy okres pełnienia czynności lotniczych niż w wypadku pilotów zatrudnionych w pełnym wymiarze czasu pracy – w stosunku do ich całkowitego wymiaru czasu pracy – a tym samym większe obciążenie niż w wypadku pilotów zatrudnionych w pełnym wymiarze czasu pracy”, powołując się przy tym na analogię do wyroku w sprawie *Elsner-Lakeberg*<sup>20</sup>.

Przedstawioną przez Trybunał argumentację oceniam jako niekonsekwentną. Przyjęcie kryterium „wynagrodzenia całościowego”, tak jak w sprawie *Helmig*, prowadziło by do uznania, że skarżącemu pilotowi przysługuje wynagrodzenie dodatkowe za tę

<sup>19</sup> Motyw 44 uzasadnienia.

<sup>20</sup> Motyw 48 uzasadnienia.

samą liczbę godzin pracy, co pilotom zatrudnionym w pełnym wymiarze czasu pracy i w związku z tym nie można mówić o jego mniej korzystnym traktowaniu. Za czas ponad indywidualnie ustalony wymiar czasu pracy, ale do osiągnięcia progów podwyższenia wynagrodzenia, pilotowi przysługuje bowiem taka sama stawka wynagrodzenia jak pilotom zatrudnionym w pełnym wymiarze czasu pracy. Ponadto stan faktyczny jest odmienny niż w sprawie *Elsner-Lakeberg*, w której po przekroczeniu indywidualnego wymiaru czasu pracy, a przed osiągnięciem progu pozwalającego na uzyskanie dodatku za godziny nadliczbowe pracownik nie otrzymywał żadnego wynagrodzenia. W omawianej sprawie C-660/20 pilot otrzymywał za pracę ponad obowiązujący go wymiar czasu wynagrodzenie zgodne ze swoją stawką podstawową.

Nie podzielam także argumentacji TSUE dotyczącej większego obciążenia pracą w przypadku pilotów zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy podczas pracy ponad obowiązujące ich normy. Obciążenie samo w sobie nie jest większe. Zarówno intensywność, jak i zakres obowiązków oraz długość trwania pracy są takie same. Jeżeli dodatek za godziny nadliczbowe daje wyraz funkcji ochronnej prawa pracy, związanej ze wzmocnionym wysiłkiem i większym obciążeniem pracą, to tym bardziej nie ma podstaw, by do dodatku byli uprawnieni pracownicy niepełnoetatowi po przekroczeniu indywidualnie ustalonego wymiaru czasu pracy, a przed osiągnięciem pełnego wymiaru czasu pracy. W przeciwnym razie oznaczałoby to, że zdrowie pracownika zatrudnionego w niepełnym wymiarze, a wykonującego pracę ponad ustalony wymiar czasu pracy jest bardziej narażone. Rzeczywiście, szansa na osiągnięcie podwyższonych progów wynagrodzenia jest dla skarżącego pilota mniejsza, natomiast podczas oceny, czy doszło do mniej korzystnego traktowania, należy zbadać, czy wynagrodzenie otrzymywane przez pracowników zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy jest proporcjonalne do czasu trwania świadczenia.

Trybunał wskazał także na brak spełnienia obiektywnego powodu uzasadniającego mniej korzystne traktowanie. Przy założeniu, że w ogóle do mniej korzystnego traktowania doszło, w orzecznictwie TSUE podkreśla się, że uwzględnienie ilości pracy rzeczywiście świadczonej przez pracownika zatrudnionego w niepełnym wymiarze czasu pracy w porównaniu z pracownikiem zatrudnionym w pełnym wymiarze czasu pracy stanowi samo w sobie obiektywne kryterium w rozumieniu klauzuli 4 pkt 1 porozumienia ramowego w sprawie pracy w niepełnym wymiarze czasu pracy<sup>21</sup>. Praca w niższym wymiarze pozwala na proporcjonalne obniżenie obowiązków oraz uprawnień pracownika zatrudnionego w niepełnym wymiarze czasu pracy, co daje wyraz zasadzie *pro rata temporis*.

<sup>21</sup> Postanowienie TSUE z dnia 3 marca 2021 r., *JL v. Fondo de Garantía Salarial (Fogasa)*, C-841/19, LEX nr 3144767 oraz wyroki TSUE z dnia: 10 czerwca 2010 r., *Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS) v. Bruno i Pettini*, C-395/08 oraz *Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS) v. Lotti i Matteucci*, C-396/08, ECLI:EU:C:2010:329, pkt 65 i 5 listopada 2014 r., *Österreichischer Gewerkschaftsbund v. Verband Österreichischer Banken und Bankiers*, C-476/12, ECLI:EU:C:2014:2332, pkt 20.



#### 4. Dodatek za pracę w godzinach nadliczbowych w świetle prawa polskiego

W polskiej doktrynie i orzecznictwie zasady wynagradzania pracowników zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy poza czasem ustalonym w umowie były przedmiotem licznych rozważań<sup>22</sup>. Można z nich wyodrębnić dwa poglądy, z których jeden wydaje się dominujący. Ten dualizm odpowiada niejednorodnym kryteriom oceny, które są stosowane w orzecznictwie TSUE.

Pierwszy jest oparty na literalnym brzmieniu art. 151 § 5 k.p., który stanowi, że strony ustalają w umowie o pracę dopuszczalną liczbę godzin pracy ponad określony w umowie wymiar czasu pracy pracownika zatrudnionego w niepełnym wymiarze czasu pracy, których przekroczenie uprawnia pracownika, oprócz normalnego wynagrodzenia, do dodatku do wynagrodzenia, o którym mowa w art. 151 § 1 k.p. Oznacza to, że zasadą w przypadku wykonywania pracy w godzinach nadliczbowych przez pracowników zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy jest przyjęcie, iż pracą nadliczbową jest praca wykonywana ponad pełny wymiar czasu pracy. Praca ponad indywidulanie ustalony wymiar, ale nieprzekraczająca pełnego wymiaru stanowi pracę ponadwymiarową, za którą przysługuje wynagrodzenie zgodne z normalną stawką godzinową wynikającą z jego osobistego zaszerzegowania. Przepisy dopuszczają jednak możliwość określenia w umowie o pracę liczby godzin, których przekroczenie będzie uprawniać pracownika do dodatku na tych samych zasadach, co w przypadku pracy w godzinach nadliczbowych. Kazimierz Jaśkowski podnosi, że przepis ten uzależnia prawo do dodatku od przyznania go w umowie, czyli od zgody pracodawcy na zapłatę dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych<sup>23</sup>. W praktyce dla pracownika jako słabszej strony stosunku pracy może być niemożliwe wynegocjowanie korzystnych dla siebie warunków w zakresie godzin pracy ponadwymiarowej oraz wynagrodzenia za tę pracę.

Podkreślenia wymaga fakt, że § 5 art. 151 k.p. poprzez sformułowanie „strony ustalają” sugeruje, iż ustalenie liczby godzin pracy ponad określony w umowie wymiar czasu, których przekroczenie uprawnia pracownika do dodatku do wynagrodzenia, stanowi element obowiązkowy w przypadku zawarcia umowy o pracę w niepełnym wymiarze czasu pracy. W szczególności nie ustanowiono domniemania na korzyść pracownika, które stanowiłoby, że w przypadku nieustalenia pułapu godzin dodatk powinien przysługiwać za każdą godzinę pracy ponadwymiarowej. W obliczu tak skonstruowanych przepisów pracodawca nie jest zainteresowany wprowadzaniem dodatkowych postanowień dotyczących pracy ponadwymiarowej w umowie o pracę,

<sup>22</sup> Np. K. Rączka, *Praca w godzinach nadliczbowych w znowelizowanym kodeksie pracy*, PiZS 2004, nr 1, s. 14; A. Sobczyk, *Zasady prawnej regulacji czasu pracy*, Warszawa 2005, s. 172–174. Wyroki SN z dnia: 9 lipca 2008 r., I PK 315/07, OSNP 2009, nr 23–24, poz. 310 oraz 4 kwietnia 2014 r., I PK 249/13, OSNP 2015, nr 9, poz. 121; postanowienie SN z dnia 27 marca 2012 r., III PK 77/11, LEX nr 1214595.

<sup>23</sup> K. Jaśkowski, *Komentarz do art. 151 k.p.* [w:] E. Maniewska, *idem*, *Kodeks pracy. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2024.

w szczególności, że linia orzecznicza Sądu Najwyższego (dalej: SN) w tej sprawie jest jednoznaczna.

W wyroku z dnia 9 lipca 2008 r.<sup>24</sup> SN wskazał, że „artykuł 151 § 5 kodeksu pracy nie stanowi samoistnej podstawy prawa pracownika do dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych”. Sąd Najwyższy powołał się w swojej argumentacji także na wyrok, który zapadł w sprawie *Helmig*. Co ciekawe, w niniejszym orzeczeniu sąd zarówno pierwszej, jak i drugiej instancji doszedł do innych niż SN wniosków, powołując się na pkt 1 klauzuli 4 dyrektywy 97/81/WE w sprawie porozumienia ramowego dotyczącego pracy w niepełnym wymiarze czasu pracy, wskazując, że w razie braku ustalenia liczby godzin pracy ponad określony wymiar czasu pracy, których przekroczenie uprawnia pracownika do dodatkowego wynagrodzenia jak za godziny nadliczbowe, prawo do dodatkowego wynagrodzenia przysługuje pracownikowi w wypadku przekroczenia wymiaru pracy określonego w umowie. Ponadto SN nie znalazł podstaw do bezpośredniego powoływania się na przywołaną dyrektywę unijną, chyba że doszłoby do jej wadliwej implementacji. Sąd Najwyższy wskazał, że „nie jest prawidłowe dokonywanie wykładni przepisu prawa polskiego odwołujące się bezpośrednio do przepisów dyrektywy Wspólnoty Europejskiej z pominięciem polskich przepisów transponujących tę dyrektywę, w sytuacji, gdy sąd nie twierdzi, że transpozycja ta jest nieprawidłowa lub nie została dokonana”. Orzeczenie SN w tej sprawie jest w doktrynie oceniane krytycznie<sup>25</sup>, co nie zmienia jednak faktu, że przytoczona teza wyroku jest nadal aktualna<sup>26</sup>.

Drugi pogląd, związany z zasadą proporcjonalności, przewiduje, że w przypadku nieokreślenia w umowie liczby godzin, po przekroczeniu której pracownikowi przysługuje dodatek za pracę ponadwymiarową, pracownik powinien otrzymać taki dodatek za każdą godzinę pracy ponad wynikający z umowy wymiar czasu pracy<sup>27</sup>. W doktrynie podkreśla się, że ustanowienie dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych powinno uwzględniać odrębności wynikające z systemu oraz rozkładu czasu pracy.

Zasada *pro rata temporis* w polskim porządku prawnym wyraża się w art. 29<sup>2</sup> k.p. W jej myśl zawarcie z pracownikiem umowy o pracę przewidującej zatrudnienie w niepełnym wymiarze czasu pracy nie może powodować ustalenia jego warunków pracy i płacy w sposób mniej korzystny w stosunku do pracowników wykonujących taką samą lub podobną pracę w pełnym wymiarze czasu pracy, z uwzględnieniem jednak proporcjonalności wynagrodzenia za pracę i innych świadczeń związanych z pracą do wymiaru czasu pracy pracownika. Jednocześnie przepis art. 29<sup>2</sup> k.p. stanowi

<sup>24</sup> Wyrok SN z dnia 9 lipca 2008 r., I PK 315/07, OSNP 2009, nr 23–24, poz. 310.

<sup>25</sup> K. Pachnik, *Dodatek za pracę w godzinach nadliczbowych dla zatrudnionych na część etatu. Glosa do wyroku SN z dnia 9 lipca 2008 r.*, I PK 315/2007, PiZS 2010, nr 9, s. 35–38; A. Ornowska, *Glosa do wyroku SN z dnia 9 lipca 2008 r.*, I PK 315/07, PS 2010, nr 11–12, s. 194–200; K. Stefański [w:] *Czas pracy*, red. Z. Góral, Warszawa 2013, s. 119; A. Sobczyk, *Komentarz do art. 151 k.p., akapit 13* [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, red. *idem*, wyd. 6, Legalis 2023.

<sup>26</sup> Postanowienie SN z dnia 27 marca 2012 r., III PK 77/11, Legalis; uchwała SN z dnia 4 kwietnia 2014 r., I PK 249/13, Legalis.

<sup>27</sup> A. Sobczyk, *Zasady...*, s. 174; K. Jaśkowski, *Komentarz do art. 151 k.p.* [w:] E. Maniewska, *idem*, *Kodeks pracy. Komentarz...*; K. Stefański, *Komentarz do art. 151 k.p.* [w:] *Kodeks pracy. Komentarz. Tom II. Art. 94–304<sup>5</sup>*, red. K.W. Baran, wyd. 6, Warszawa 2022.



uszczegółowienie zasady niedyskryminacji (art. 11<sup>3</sup> i art. 18<sup>3a</sup> § 1 k.p.). Warto w tym miejscu nadmienić, że określenie pułapu godzin, za które przysługuje dodatek jak za godziny nadliczbowe nieproporcjonalnie do wymiaru czasu pracy, mogłoby z kolei powodować mniej korzystne traktowanie po stronie pracowników pełnoetatowych. Przykładowo mogłoby dojść do sytuacji, w której pracownik zatrudniony w pełnym wymiarze czasu pracy otrzymuje za tę samą liczbę godzin pracy mniejsze wynagrodzenie niż pracownik zatrudniony w niepełnym wymiarze czasu pracy<sup>28</sup>.

Zgodnie z zasadą *pro rata temporis*, czyli „stosownie do upływu czasu”, nie tylko w polskim, ale także unijnym i niemieckim prawie pracy zostało przyjęte, że wraz ze zmniejszeniem wymiaru czasu pracy pracownik może być proporcjonalnie pozbawiony części uprawnień. Choć nie wyrażono tego wprost w przepisach, zasada *pro rata temporis* odnosi się także do ilości świadczonej pracy<sup>29</sup>. Oznacza to, że im mniejszy wymiar czasu pracy, tym mniejszy zakres obowiązków pracownika. Jest to wniosek przekonujący, zważywszy, że pracodawca ma obowiązek ustalić rozkład czasu pracy, biorąc pod uwagę organizację pracy i wymiar czasu pracy pracownika. W tym kontekście polecenie pracy w godzinach nadliczbowych pracownikowi zatrudnionemu w niepełnym wymiarze czasu pracy wielokrotnie spotykało się z krytyką. Mniejsza liczba godzin pracy w odniesieniu do pracownika zatrudnionego w pełnym wymiarze czasu pracy stanowi bowiem podstawową zaletę pracy w niepełnym wymiarze i powinna także znajdować odzwierciedlenie w godzinach pracy nadliczbowej. Mimo tego pracownik zatrudniony w niepełnym wymiarze czasu pracy nie może odmówić pracy w godzinach nadliczbowych, chyba że polecenie byłoby sprzeczne z przepisami prawa lub umową o pracę. Taka sytuacja mogłaby wystąpić w przypadku, gdy pracodawca w sposób regularny korzysta z pracy pracownika ponad ustalony z nim wymiar czasu pracy. Takie zachowanie stanowi przykład obejścia prawa. Co istotne, w przypadku pracowników niepełnoetatowych obowiązuje ten sam limit godzin nadliczbowych w roku kalendarzowym w związku ze szczególnymi potrzebami pracodawcy, co wynika z art. 151 § 3 k.p.<sup>30</sup> Wydaje się to jednak sprzeczne z istotą pracy niepełnowymiarowej. Skoro pracodawca musi powierzać pracownikowi niepełnowymiarowemu proporcjonalnie mniej zadań, to ten aspekt powinien być także brany pod uwagę w przypadku określenia limitu pracy ponad obowiązujący pracownika indywidualny wymiar czasu pracy. Jeśli dochodzi do notorycznego powierzania takiemu pracownikowi pracy ponad obowiązujący go wymiar czasu pracy, to pracownik ma jedynie

<sup>28</sup> Z. Hajn, *Wynagrodzenie pracowników zatrudnionych w niepełnym czasie pracy za pracę w godzinach wykraczających poza umówiony czas a zasada równego traktowania w zatrudnieniu* [w:] *Wynagrodzenie za pracę w warunkach społecznej gospodarki rynkowej i demokracji*, red. W. Sanetra, Warszawa 2009, s. 118.

<sup>29</sup> J. Wrątny, *Z problematyki prawnej zatrudnienia w niepełnym wymiarze czasu pracy*, „*Studia Iuridica Lublinensia*” 2015, t. 24, nr 3, s. 290.

<sup>30</sup> „Liczba godzin nadliczbowych przepracowanych w związku z okolicznościami określonymi w § 1 pkt 2 nie może przekroczyć dla poszczególnego pracownika 150 godzin w roku kalendarzowym” (art. 151 § 3 k.p.). K. Rączka [w:] M. Gersdorf, W. Ostaszewski, M. Raczkowski, A. Zwolińska, K. Rączka, *Kodeks pracy. Komentarz*, wyd. 4, Warszawa 2024, s. 960–961; M. Nałęcz, *Komentarz do art. 151 k.p., akapit 28* [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, red. W. Muszalski, K. Walczak, wyd. 14, Warszawa 2024.

możliwość złożenia wniosku o zmianę umowy o pracę w zakresie wymiaru czasu pracy zgodnie z art. 29<sup>3</sup> §1 zdanie pierwsze k.p., jednak pracodawca nie ma obowiązku jego uwzględnienia. Przepisy obligują go jedynie do udzielania pracownikowi informacji o przyczynie odmowy.

Problem wypłaty dodatkowego wynagrodzenia za pracę ponad obowiązujący pracownika indywidualny wymiar czasu pracy jest wpisany w szerszą dyskusję dotyczącą ochrony pracowników zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy. Niewypłacanie pracownikom dodatku za pracę ponad obowiązujący niepełny wymiar czasu pracy powoduje ryzyko częstszego polecenia dodatkowej pracy pracownikom niepełnoetatowym, z racji tego, że pracodawca poniesie mniejszy koszt niż w razie polecenia pracy dodatkowej pracownikowi pełnoetatowemu. To ryzyko dodatkowo potęguje fakt, że nie jest to praca nadliczbowa, a więc nie obowiązują przesłanki jej powierzania ani inne ograniczenia podmiotowe oraz czasowe. W szczególności wydaje się to niezgodne z zasadami współżycia społecznego i zasadą równego traktowania, jeśli praca miałaby być polecona w nocy, w niedzielę i święta niebędące dla pracownika dniami pracy, zgodnie z obowiązującym go rozkładem czasu pracy oraz w dniu wolnym od pracy udzielonym pracownikowi w zamian za pracę w niedzielę lub w święto, zgodnie z obowiązującym go rozkładem czasu pracy, czyli w sytuacjach, kiedy pracownikowi zatrudnionemu w pełnym wymiarze czasu pracy przysługiwałby dodatek wynoszący 100% wynagrodzenia. Należy zaznaczyć, że nawet jeśli pracownik zatrudniony w niepełnym wymiarze czasu pracy w danym miesiącu wykonywałby pracę w wymiarze odpowiadającym pełnemu etatowi, to jego uprawnienia za dany miesiąc nie podlegają podwyższeniu, jak sugerowałaby zasada *pro rata temporis*<sup>31</sup>, co jest w sposób oczywisty niekorzystne dla pracownika.

## 5. Podsumowanie i wnioski *de lege ferenda*

Nie podlega dyskusji, że godziny pracy przekraczające niepełny wymiar czasu pracy nie mają charakteru godzin nadliczbowych. Kwestia ta nie stoi jednak na przeszkodzie, żeby za pracę ponadwymiarową przysługiwał dodatek jak za pracę nadliczbową. Warunki zatrudnienia, w tym wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych, powinny być ustalane proporcjonalnie do wymiaru czasu pracy pracowników.

Trybunał w omawianym wyroku (C-660-20) stwierdził jednoznacznie, że przepis krajowy uzależniający zapłatę dodatkowego wynagrodzenia, jednolicie dla pracowników zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy i porównywalnych pracowników zatrudnionych w pełnym wymiarze czasu pracy, od przekroczenia tej samej liczby godzin pracy w ramach danej działalności w celu zrekompensowania szczególnego obciążenia pracą związanego z tą działalnością stanowi mniej korzystne traktowanie pracowników zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy. W analizowanej

<sup>31</sup> I. Jaroszevska-Ignatowska, *Komentarz do art. 29<sup>2</sup> k.p., akapit 4 [w:] Kodeks pracy. Komentarz*, red. K. Walczak, wyd. 33, Legalis 2023.

sprawie C-660/20 rząd polski, który zgłosił się do sprawy w charakterze interwenienta, podkreślał (wraz z rządem duńskim i norweskim), że piloci zatrudnieni w niepełnym i pełnym wymiarze godzin otrzymują takie samo wynagrodzenie za tę samą liczbę przepracowanych godzin czynności lotniczych i w związku z tym nie dochodzi do odmiennego traktowania. To podejście jest zgodne z wykładnią przepisów krajowych dokonywaną przez SN.

W świetle omawianego orzeczenia TSUE wydaje się, że art. 151 § 5 k.p. jest sprzeczny z klauzulą 4 pkt 1 i 2 porozumienia ramowego z uwagi na brak określenia konsekwencji dla pracodawcy z powodu niedopełnienia obowiązku wynikającego z art. 151 § 5 k.p., który *de facto* prowadzi do niekorzystnego traktowania pracownika. Wydane orzeczenie nie przesądza jednak *ex lege* o nieważności krajowego aktu prawnego. Należy pamiętać, że rola Trybunału ogranicza się do wywierania wpływu na poszczególne jurysdykcje na płaszczyźnie stosowania prawa przez sądy różnych państw w określonych sprawach. O ile jednak orzeczenia TSUE nie obligują polskiego prawodawcy do podjęcia aktywnych działań w celu zmiany stanu prawnego, o tyle należy się zastanowić, czy obowiązek dokonywania interpretacji art. 151 § 5 k.p. zgodnie z wykładnią unijną nie wynika z tego orzeczenia pośrednio poprzez odwołanie się do klauzuli 4 pkt 1 i 2 porozumienia ramowego. Bezpośrednia skuteczność dyrektyw unijnych znajduje bowiem zastosowanie między jednostkami w przypadku dyrektyw antydyskryminacyjnych<sup>32</sup>, a do takich należy przywoływana w orzeczeniu C-660/20 dyrektywa dotycząca porozumienia ramowego dotyczącego pracy w niepełnym wymiarze godzin.

Zapewnienie zgodności przepisu art. 151 § 5 k.p. z wykładnią unijną wymagałoby zmiany polegającej na ustaleniu minimalnych uprawnień pracownika. Mogłaby ona polegać na określeniu sankcji (choćaby w postaci domniemania na korzyść pracownika) za niewprowadzenie do umowy postanowienia co do liczby godzin, po przekroczeniu której pracownik jest uprawniony do dodatku jak za godziny nadliczbowe; na zmianie omawianego artykułu poprzez wprowadzenie do niego postanowienia stanowiącego, że w razie nieustalenia w umowie liczby godzin pracy, po przekroczeniu której pracownikowi przysługuje dodatek za pracę ponadwymiarową, pracownik jest uprawniony do otrzymywania dodatku za każdą godzinę pracy ponad wynikającą z umowy wymiar czasu pracy<sup>33</sup> lub na ustaleniu limitu godzin pracy ponad ustalony w umowie wymiar dla pracownika wykonującego pracę w niepełnym wymiarze czasu pracy.

Uważam, że wydane w sprawie C-660/20 orzeczenie TSUE może spowodować zmianę wykładni art. 151 § 5 k.p. Nie podzielam jednak argumentacji Trybunału w omawianej sprawie przede wszystkim ze względu na brak wyjaśnienia, na czym miałyby polegać „większe obciążenie pracą” pracowników wykonujących pracę w niepełnym wymiarze, którzy wykonują pracę w takich samych warunkach jak piloci zatrudnieni w pełnym wymiarze czasu pracy. Trybunał nie wyjaśnił, czemu zdecydowano się na przyjęcie kryterium ze sprawy *Elsner-Lakeberg*, a pominięto argumentację ze sprawy

<sup>32</sup> Wyrok TSUE z dnia 11 września 2018 r., *IR v. JQ*, C-68/17, ZOTSiSPI 2018, nr 9, poz. I-696.

<sup>33</sup> K. Stefański, *Komentarz do art. 151 k.p. [w:] Kodeks pracy. Komentarz...*

*Helmig*. Na koniec należy zauważyć, że w razie poczynienia przez strony odpowiednich ustaleń co do wynagrodzenia za pracę ponadwymiarową art. 151 § 5 k.p. może stanowić źródło mniej korzystnego traktowania pracowników zatrudnionych w pełnym wymiarze czasu pracy. Powodem, dla którego odmienna, sugerowana przez doktrynę prawa pracy wykładnia art. 151 § 5 k.p. oraz wydane w sprawie C-660/20 orzeczenie znajdują jednak uzasadnienie, jest idea zapewniania bezpiecznych i bardziej przewidywalnych warunków pracy. Pracownik zatrudniony w niepełnym wymiarze czasu pracy musi mieć gwarancję, że pracodawca nie będzie – w razie wystąpienia szczególnych potrzeb po jego stronie – korzystać w pierwszej kolejności z możliwości polecenia wykonywania pracy ponadwymiarowej z uwagi na chęć ograniczenia kosztów. Wydaje się, że lepszym rozwiązaniem w takich sprawach jest rekompensowanie pracy ponad umówiony wymiar czasem wolnym od pracy.

## Literatura

- Hajn Z., *Wynagrodzenie pracowników zatrudnionych w niepełnym czasie pracy za pracę w godzinach wykraczających poza umówiony czas a zasada równego traktowania w zatrudnieniu* [w:] *Wynagrodzenie za pracę w warunkach społecznej gospodarki rynkowej i demokracji*, red. W. Sannetra, Warszawa 2009.
- Jaroszewska-Ignatowska I., *Komentarz do art. 29<sup>2</sup> k.p., akapit 4* [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, red. K. Walczak, wyd. 33, Legalis 2023.
- Jaśkowski K., *Komentarz do art. 151 kodeksu pracy* [w:] E. Maniewska, *idem*, *Kodeks pracy. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2024.
- Kodeks pracy. Komentarz*, red. A. Sobczyk, wyd. 6, Legalis 2023.
- Nałęcz M., *Komentarz do art. 151 k.p., akapit 28* [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, red. W. Muszański, K. Walczak, wyd. 14, Warszawa 2024.
- Ornowska A., *Glosa do wyroku SN z dnia 9 lipca 2008 r., I PK 315/07*, „Przegląd Sejmowy” 2010, nr 11–12.
- Pachnik K., *Dodatek za pracę w godzinach nadliczbowych dla zatrudnionych na część etatu. Glosa do wyroku SN z dnia 9 lipca 2008 r., I PK 315/2007*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2010, nr 9.
- Rączka K. [w:] M. Gersdorf, W. Ostaszewski, M. Raczkowski, A. Zwolińska, K. Rączka, *Kodeks pracy. Komentarz*, wyd. 4, Warszawa 2024.
- Rączka K., *Praca w godzinach nadliczbowych w znowelizowanym kodeksie pracy*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2004, nr 1.
- Sobczyk A., *Zasady prawnej regulacji czasu pracy*, Warszawa 2005.
- Stefański K. [w:] *Czas pracy*, red. Z. Góral, Warszawa 2013.
- Stefański K., *Komentarz do art. 151 k.p.* [w:] *Kodeks pracy. Komentarz. Tom II. Art. 94–304<sup>5</sup>*, red. K.W. Baran, wyd. 6, Warszawa 2022.
- Wratny J., *Z problematyki prawnej zatrudnienia w niepełnym wymiarze czasu pracy*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2015, t. 24, nr 3.

## Streszczenie

*Katarzyna Wępa-Zajczkowska*

### **Dodatek do wynagrodzenia za pracę ponad ustalony w umowie limit dla pracowników zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy – implikacje wyroku TSUE C-660/20 dla Polski**

Autorka omawia wyrok TSUE z dnia 19 października 2023 r. dotyczący identycznych progów podwyższenia wynagrodzenia dla pilotów pracujących w pełnym wymiarze czasu pracy oraz dla pilotów pracujących w niepełnym wymiarze czasu pracy. Bazując na omawianym orzeczeniu, analizuje argumentację zastosowaną przez Trybunał przy wydawaniu wyroków odnoszących się do odmiennego traktowania pracowników zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy oraz wskazuje na niejednorodną wykładnię w orzecznictwie TSUE w zakresie porównywania sytuacji pracowników w celu stwierdzenia skutku nierównego traktowania. Następnie dokonuje oceny regulacji dotyczącej pracy w godzinach nadliczbowych w Polsce w świetle orzeczeń TSUE, identyfikując obszary zgodności i rozbieżności. Ponadto autorka analizuje stanowisko polskiego sądownictwa i doktryny wobec orzecznictwa Trybunału, formułując zalecenia dotyczące zmian legislacyjnych i praktyki sądowej w Polsce, mające na celu harmonizację przepisów krajowych ze standardami prawnymi UE oraz promowanie spójności w interpretacji i stosowaniu prawa.

**Słowa kluczowe:** niepełny wymiar czasu pracy, odmienne traktowanie, zasada *pro rata temporis*, wynagrodzenie za pracę ponad ustalony w umowie limit.

## Summary

*Katarzyna Wępa-Zajczkowska*

### **Additional Payment for Work over the Contractual Limit for Part-Time Employees: CJEU Ruling C-660/20's Implications for Poland**

The author discusses the CJEU's 19 October 2023 ruling on identical trigger thresholds for full-time and part-time pilots. Based on the ruling, she examines the reasoning used by the CJEU in issuing rulings on the difference in treatment of part-time employees, and she points out the inconsistent interpretation in the CJEU's case law in respect of the method of comparing the situation of employees to determine the effect of unequal treatment. The article then assesses the current legal framework in Poland in light of the CJEU rulings, identifying areas of compliance and divergence. In addition, it analyzes regulations regarding overtime work in Polish jurisprudence and doctrine in relation to the CJEU's case law. It makes recommendations for legislative changes and judicial practice in Poland, aiming to harmonize national laws with EU legal standards and to promote consistency in the interpretation and application of the law.

**Keywords:** part-time work, difference in treatment, principle *pro rata temporis*, remuneration for work over the contractually agreed limit.