Konsultacje związkowe – kiedy?

Obowiązek współdziałania ze związkami zawodowymi nakłada na pracodawcę art. 23^2 Kodeksu pracy. Przepis ten mówi, że jeżeli przepisy prawa pracy - w oświacie będą to przede wszystkim Kodeks pracy i Karta Nauczyciela - przewidują współdziałanie pracodawcy z zakładową organizacją związkową w sprawach indywidualnych ze stosunku pracy, czyli w sprawach dotyczących interesu pracownika, pracodawca jest zobligowany do współdziałania z zakładową organizacją związkową, która reprezentuje pracownika.

Zgodnie z art. 7 ustawy z 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych (Dz. U. nr 79 poz. 854 z 2001 r.) związek reprezentuje - w sprawach indywidualnych - prawa i interesy tylko swoich członków. Na wniosek pracownika niezrzeszonego związek może podjąć się obrony jego praw i interesów wobec pracodawcy i wówczas także reprezentuje go w sprawach indywidualnych. Pracownik może wystąpić o tę obronę w każdym czasie. Jak wynika z wyroku Sądu Najwyższego z 22 stycznia 2008 r. (II PK 138/07) w skrajnej sytuacji pracownik może wystąpić o ochronę nawet w momencie zawiadamiania (in statu nascendi) organizacji związkowej o zamiarze wypowiedzenia umowy o pracę.

O zamiarze wypowiedzenia

Generalnym przepisem, który nakłada obowiązek na pracodawcę konsultowania wypowiedzenia, jest art. 38 Kodeksu pracy.
O zamiarze wypowiedzenia pracownikowi umowy o pracę zawartej na czas nieokreślony pracodawca zawiadamia na piśmie reprezentującą pracownika zakładową organizację związkową, podając przyczynę uzasadniającą rozwiązanie umowy.
Niezależnie od tego przepisu w innych ustawach znajdziemy zapis o konieczności konsultacji, np. w Karcie Nauczyciela w art. 20 ust. 5a KN. W tym przypadku o zamiarze wypowiedzenia nauczycielowi stosunku pracy z przyczyn określonych w ust. 1 pkt 2 KN, czyli w związku z częściową likwidacją szkoły albo w razie zmian organizacyjnych powodujących zmniejszenie liczby oddziałów w szkole lub zmian planu nauczania uniemożliwiających dalsze zatrudnienie nauczyciela w pełnym wymiarze, dyrektor szkoły musi zawiadomić reprezentującą nauczyciela zakładową (międzyzakładową) organizację związkową.

Termin konsultacji

Jeżeli związek zawodowy stwierdzi, że wypowiedzenie jest nieuzasadnione, może w ciągu 5 dni od otrzymania zawiadomienia zgłosić na piśmie pracodawcy umotywowane zastrzeżenia. Jest to termin określony w art. 38 § 2 Kodeksu pracy. Jeżeli inne przepisy prawa pracy pomijają określenie terminu, przyjmuje się, że obowiązuje termin 5-dniowy. Mogą jednak proponować inny termin, tak jak to czyni art. 20 ust. 5a KN, który daje związkowi zawodowemu 7 dni, licząc od dnia otrzymania zawiadomienia o zamiarze wypowiedzenia, na pisemne zgłoszenie dyrektorowi umotywowanego zastrzeżenia. Z kolei w innych wypadkach, np. przy rozwiązaniu stosunku pracy bez wypowiedzenia na podstawie art. 52 k.p., termin będzie krótszy i wynosi 3 dni. Pamiętajmy, zakładowa organizacja może, ale nie ma obowiązku, w określonym wyżej terminach zawiadomić pracodawcę o swoim stanowisku. Należy pamiętać, że niezajęcie przez związek stanowiska (milczenie związku) nie oznacza, że zgadza się on z uzasadnieniem lub decyzją o wypowiedzeniu dokonanym przez pracodawcę, dlatego tenże nie może się powoływać, np. w sądzie, że związek nie miał zastrzeżeń.

Kiedy pracodawca zawiadamia związek zawodowy

Rozwiązanie umowy o pracę zawartej na czas nieokreślony - obowiązek konsultacji
Porozumienie zmieniające - bez konsultacji
Wypowiedzenie warunków pracy i płacy (zmieniające) - obowiązek konsultacji
Wypowiedzenie umowy na czas określony z dopuszczalnością wcześniejszego rozwiązania stosunku pracy - bez konsultacji
Powierzenie innego stanowiska do 3 miesięcy - bez konsultacji
Ograniczenie zatrudnienia w trybie art. 20 ust. 1 pkt 2 KN - bez konsultacji
Rozwiązanie umowy z nauczycielem na podstawie art. 20 ust. 1 pkt 1 KN (likwidacja) - bez konsultacji
Rozwiązanie umowy z nauczycielem na podstawie art. 20 ust. 1 pkt 2 KN - obowiązek konsultacji
Przeniesienie w stan nieczynny - bez konsultacji
Przeniesienie na podstawie art. 18 i art. 19 KN - bez konsultacji

Tożsame uzasadnienie

Zawiadamiając związek o zamiarze wypowiedzenia, pracodawca podaje na piśmie przyczynę uzasadniającą rozwiązanie stosunku pracy. Ważne jest, aby była ona tożsama z tą, którą następnie przedstawi pracownikowi wypowiadając mu umowę o pracę.

Związek reprezentuje tylko swoich członków

W niektórych szkołach działa więcej niż jeden związek (np. ZNP i Solidarność). Czy istnieje możliwość, aby jeden z nich, np. przy częściowej likwidacji szkoły, z czym wiążą się zwolnienia nauczycieli, mógł reprezentować pracowników-związkowców, którzy są na liście osób wytypowanych do zwolnienia. Odpowiedź jest negatywna. Zgodnie bowiem z art. 30 ust. 1 ustawy o związkach zawodowych w zakładzie pracy, w którym działa więcej niż jedna organizacja związkowa, każda z nich broni praw i reprezentuje interesy swych członków. Dodajmy, że pracodawca musi wystąpić z informacją do związku zawodowego o zamiarze wypowiedzenia nie zbiorczo, ale indywidualnie. I takiego indywidualnego reprezentowania i ochrony należy oczekiwać od związku. W tym wypadku nie ma znaczenia, czy pracownicy będący członkami drugiego związku złożyli oświadczenia o wyrażeniu zgody na ich reprezentowanie. Warto zwrócić uwagę na wyrok SN z 24 stycznia 2006 r. (I PK 118/05), który mówi, że:
Związkowym partnerem pracodawcy jest po pierwsze, określona struktura związkowa odpowiednia do współdziałania w indywidualnych sprawach ze stosunku pracy - zakładowa organizacja związkowa. Po drugie, skoro chodzi o indywidualną sprawę pracownika, to musi być zachowany związek między zakładową organizacją związkową a pracownikiem, który ma sprawę - na zasadzie reprezentacji.

Kompetencja zakładowej organizacji

Gdy mówimy o reprezentowaniu interesów i ochronie praw członków związku oraz osób, które są reprezentowane przez związek na ich wniosek, należy mieć na uwadze zakładową organizację związkową. Zgodnie z art. 26 ustawy o związkach zawodowych: Do zakresu działania zakładowej organizacji związkowej należy w szczególności:
- zajmowanie stanowiska w indywidualnych sprawach pracowniczych w zakresie unormowanym w przepisach prawa pracy,
- zajmowanie stanowiska wobec pracodawcy i organu samorządu załogi w sprawach dotyczących zbiorowych interesów i praw pracowników,
- sprawowanie kontroli nad przestrzeganiem w zakładzie pracy przepisów prawa pracy, a w szczególności przepisów oraz zasad bezpieczeństwa i higieny pracy,
- kierowanie działalnością społecznej inspekcji pracy i współdziałanie z państwową inspekcją pracy

- zajmowanie się warunkami życia emerytów i rencistów

Pracownik niezrzeszony korzystający z ochrony

Pod tym pojęciem należy rozumieć np. nauczyciela lub innego pracownika szkoły, który nie należy do związku zawodowego, ale korzysta z jego ochrony. Jeżeli związek wyrazi zgodę na obronę jego praw pracowniczych - po uprzednim zwróceniu się pracownika o obronę na piśmie - pracownik niezrzeszony w związku zawodowym ma prawo do obrony swoich praw, co istotne, w zakresie i na zasadach dotyczących wszystkich pracowników, którzy są członkami związku.

Informacja o osobach korzystających z ochrony związków zawodowych

Pracodawca, który ma zamiar wypowiedzieć pracownikowi umowę o pracę, musi poinformować o tym związek tylko w przypadku, gdy pracownik jest zrzeszony bądź korzysta z obrony związku. Powinien więc być poinformowany, którzy pracownicy podlegają ochronie. Zgodnie z art. 25 [1] ustawy o związkach zawodowych, zakładowa organizacja związkowa przedstawia co kwartał - według stanu na ostatni dzień kwartału - w terminie do 10 dnia miesiąca następującego po tym kwartale, pracodawcy informację o łącznej liczbie członków tej organizacji (jeżeli członkowie wyrażą zgodę, związek może podać listę imienną.) W związku z takim zapisem, ustawa o związkach zawodowych w art. 30 ust. 2 [1] zobowiązuje pracodawcę do współdziałania w tej sprawie i stanowi, że:
W indywidualnych sprawach ze stosunku pracy, w których przepisy prawa pracy zobowiązują pracodawcę do współdziałania z zakładową organizacją związkową, pracodawca jest obowiązany zwrócić się do tej organizacji o informację o pracownikach korzystających z jej obrony, zgodnie z przepisami ust. 1 i 2. Nieudzielenie tej informacji w ciągu 5 dni zwalnia pracodawcę od obowiązku współdziałania z zakładową organizacją związkową w sprawach dotyczących tych pracowników.

Rozwiązanie umowy o pracę zawartej na czas nieokreślony ; z wypowiedzeniem ; bez wypowiedzenia z winy pracownika ; bez wypowiedzenia z przyczyn niezawinionych przez pracownika - obowiązek konsultacji

Należy przyjąć zasadę, że każde ustanie stosunku pracy na podstawie rozwiązania umowy zawartej na czas nieokreślony, poza dwoma wyjątkami, czyli rozwiązaniem umowy za porozumieniem stron oraz wygaśnięciem stosunku pracy, wymaga konsultacji związkowej według reguł, które wyłożyliśmy wcześniej. Mówimy wówczas zwykle o związkowej kontroli wypowiadania umów. Przede wszystkim chodzi o stwierdzenie, czy pracodawca respektuje zakaz wypowiadania umów w stosunku do osób chronionych bądź wynikających z pewnych sytuacji, które określa art. 41 Kodeksu pracy, ujmując je w jedną klamrę - usprawiedliwiona nieobecność w pracy. Pracodawca nie może więc wypowiedzieć umowy m.in. pracownikowi, któremu brakuje nie więcej niż 4 lata do osiągnięcia wieku emerytalnego, jeżeli okres zatrudnienia umożliwia mu uzyskanie prawa do emerytury z osiągnięciem tego wieku. Ochrona ta dotyczy także okresu ciąży oraz urlopu macierzyńskiego (także ojca, jeżeli matka scedowała część urlopu macierzyńskiego po wykorzystaniu 14 tygodni), urlopu wychowawczego. Gdy mowa o usprawiedliwionej nieobecności, pracodawca nie może wypowiedzieć stosunku pracy w czasie urlopu wypoczynkowego. Zakaz ten obowiązuje także w czasie urlopu okolicznościowego poświęconego do załatwienia spraw osobistych lub wykonywania określonych funkcji społecznych, w tym również urlopów bezpłatnych. Każda usprawiedliwiona nieobecność pracownika w pracy stanowi przeszkodę w złożeniu przez pracodawcę wypowiedzenia (oświadczenie woli). Składający wypowiedzenie musi także respektować ograniczenia wynikające z ochrony pewnych funkcji, takich jak chronieni związkowcy, społeczny inspektor pracy itd. Szczególną uwagę należy zwrócić na rozwiązanie umowy o pracę bez wypowiedzenia z art. 52 Kodeksu pracy (dotyczy to pracowników administracji i obsługi). Pracodawca może rozwiązać umowę o pracę bez wypowiedzenia z winy pracownika w razie:

- ciężkiego naruszenia przez pracownika podstawowych obowiązków pracowniczych,
- popełnienia przez pracownika w czasie trwania umowy o pracę przestępstwa, które uniemożliwia dalsze zatrudnianie go na zajmowanym stanowisku, jeżeli przestępstwo jest oczywiste lub zostało stwierdzone prawomocnym wyrokiem,
- zawinionej przez pracownika utraty uprawnień koniecznych do wykonywania pracy na zajmowanym stanowisku.

Jednakże nie może to nastąpić po upływie jednego miesiąca od uzyskania przez pracodawcę wiadomości o okolicznościach uzasadniających rozwiązanie umowy. Dodajmy, że w przypadku rozwiązania umowy bez wypowiedzenia Kodeks pracy w art. 52 § 3 przypomina pracodawcy, że podejmując decyzję o rozwiązaniu umowy w tym trybie, musi zasięgnąć opinii reprezentującej pracownika zakładowej organizacji związkowej. W razie zastrzeżeń co do zasadności rozwiązania umowy, zakładowa organizacja związkowa wyraża swoją opinię niezwłocznie, nie później jednak niż w ciągu 3 dni. Związek zawodowy nie tylko bada przyczynę uzasadniającą wypowiedzenie umowy, ale zwraca także uwagę pracowników i związkowcowi na pewne uchybienia materialno-formalne wypowiedzenia.

Od kiedy biegnie wypowiedzenie

Ważne jest ustalenie terminu wypowiedzenia. Ma to bowiem istotne znaczenie dla określenia początku biegu okresu wypowiedzenia. Tu stosujemy art. 41 Kodeksu cywilnego, zgodnie z którym oświadczenie o wypowiedzeniu umowy o pracę należy uznać z chwilą, gdy doszło do drugiej strony w taki sposób, aby mogła zapoznać się z jego treścią. Wypowiedzenie na piśmie jest dokonane w chwili doręczenia pisma pracownikowi w sposób bezpośredni (do rąk pracownika bądź osoby upoważnionej do działania w jego imieniu) lub pośredni, np. przez doręczenie pisma domownikowi pracownika (choć tu mogą być problemy). Uwaga, przekazanie pisma e-mailem zgodnie z art. 61 § 2 Kodeksu cywilnego jest złożone z chwilą, gdy wprowadzono je do środka komunikacji elektronicznej w taki sposób, żeby osoba ta mogła zapoznać się z jego treścią. Dodajmy, że w praktyce ten środek jest mało skuteczny, gdyż pracodawca nie jest w stanie udowodnić, że jego oświadczenie woli o wypowiedzeniu umowy doszło do adresata bez przeszkód.

Odmowa przyjęcia wypowiedzenia

Należy pamiętać, że odmowa przyjęcia oświadczenia o wypowiedzeniu umowy o pracę nie ma żadnego znaczenia prawnego. Wypowiedzenie jest bowiem czynnością jednostronną, złożoną przez pracodawcę lub pracownika. Dochodzi do skutku bez względu na zgodę drugiej strony.

Cofnięcie wypowiedzenia

Pracodawca może cofnąć wypowiedzenie przed doręczeniem pisma pracownikowi. Natomiast później może tego dokonać, ale pod warunkiem, że pracownik wyrazi na to zgodę.

Porozumienie zmieniające - bez konsultacji

Jeżeli pracodawca chce zmienić warunki pracy i płacy, zamiast stosować uciążliwą formułę wypowiedzenia zmieniającego (wypowiedzenie warunków pracy i płacy - patrz niżej), może zaproponować pracownikowi porozumienie zmieniające, które polega na zgodnym oświadczeniu woli pracodawcy i pracownika dotyczącym zmiany treści stosunku pracy (lub podstawy jego nawiązania). Jest to formuła pozakodeksowa, nie ulega jednak wątpliwości, że może być stosowana ze względu na równoprawność stron stosunku pracy. Pracownik i pracodawca zgodnie bowiem ustalają treść stosunku pracy, czyli - mówiąc inaczej - jej warunki, konsekwentnie więc mogą także zgodnie dokonywać jej zmiany. Zauważmy, jeżeli zgodnie pracownik i pracodawca mogą unicestwić umowę o

pracę, rozwiązując ją za porozumieniem stron, tym bardziej mają prawo do przeobrażenia jej treści. Ten konsensus wyklucza, co oczywiste, konsultacje ze związkiem zawodowym.

Wypowiedzenie warunków pracy i płacy - obowiązek konsultacji

Zgodnie z art. 42 Kodeksu pracy pracownikowi można zaproponować na piśmie nowe warunki pracy i płacy w trybie wypowiedzenia zmieniającego. W razie odmowy przez pracownika zaproponowanych warunków, umowa zostaje rozwiązania z upływem okresu dokonanego wypowiedzenia. Skutki tego wypowiedzenia zmieniającego są więc w tym wypadku daleko idące. Kontrola związkowa jest więc uprawniona i konieczna. Co prawda w art. 42 Kodeksu pracy, opisującym warunki i procedurę wypowiedzenia zmieniającego, nie zapisano expressis verbis warunku konsultacji ze związkiem, ale niewątpliwie wynika on z § 1 ww. przepisu, który mówi, że:
Przepisy o wypowiedzeniu umowy o pracę stosuje się odpowiednio do wypowiedzenia wynikającego z umowy warunków pracy i płacy.
Zwróćmy uwagę, iż stosując przepisy o wypowiedzeniu umowy, należy pamiętać, że w przypadku wypowiedzenia zmieniającego muszą być respektowane wszystkie zasady dotyczące ochrony wypowiadania, wszakże z jednym wyjątkiem określonym w art. 43 Kodeksu pracy. Pracodawca może wypowiedzieć warunki pracy i płacy pracownikowi, który ma ochronę emerytalną, jeżeli wypowiedzenie stało się konieczne z dwóch przyczyn:
1) wprowadzenie nowych zasad wynagradzania dotyczących ogółu pracowników zatrudnionych u danego pracodawcy lub tej ich grupy, do której pracownik należy;
2) stwierdzoną orzeczeniem lekarskim utratę zdolności do wykonywania dotychczasowej pracy albo niezawinioną przez pracownika utratę uprawnień koniecznych do jej wykonywania.

Powierzenie innego stanowiska do 3 miesięcy - bez konsultacji

Jeżeli pracodawca, w przypadkach uzasadnionych jego potrzebami, chce powierzyć pracownikowi inną pracę niż ta określona w umowie o pracę na okres nieprzekraczający 3 miesięcy w roku kalendarzowym, może to uczynić bez zachowania formy wypowiedzenia zmieniającego. Jest to także zmiana dotychczasowych warunków pracy, ale ze względu na krótki okres Kodeks pracy w art. 42 § 4 dopuszcza taką możliwość. Jest jednak jeden ważny warunek. Zmiana warunków pracy nie może łączyć się z obniżeniem wynagrodzenia, czyli pracownik zachowuje wynagrodzenie na dotychczasowym poziomie. Ważne jest także, aby proponowana praca odpowiadała kwalifikacjom pracownika. Niewątpliwie mamy tu do czynienia z terminowym porozumieniem zmieniającym. Mimo że Kodeks pracy nie zastrzega formy przekształcenia tego stosunku pracy, dla klarowności sytuacji pracodawca powinien sporządzić pismo (o treści - patrz niżej) i włączyć je do akt osobowych.