

Zalecenie Nr 198 dotyczące stosunku pracy

Konferencja Ogólna Międzynarodowej Organizacji Pracy,

zwołana do Genewy przez Radę Administracyjną Międzynarodowego Biura Pracy i zebrana tam w dniu 31 maja 2006 r. na dziewięćdziesiątej piątej sesji,

uznawszy, że ochrona jest gwarantowana przez ustawodawstwo krajowe, jak również układy zbiorowe pracy, które są związane ze stosunkiem pracy istniejącym pomiędzy pracodawcą a pracownikiem,

uznawszy, że ustawodawstwo oraz jego interpretacja powinny być spójne z założeniami godnej pracy,

uznawszy, że prawo pracy stara się odnosić, między innymi, do nierównej pozycji stron stosunku pracy,

uznawszy, że ochrona pracowników stanowi sens istnienia Międzynarodowej Organizacji Pracy i jest zgodna z zasadami ustalonymi w Deklaracji MOP dotyczącej podstawowych zasad i praw w pracy z 1998 r. oraz w Agendzie na rzecz godnej pracy,

uwzględniając trudności w ustaleniu, czy stosunek pracy istnieje w sytuacji, gdy prawa i obowiązki zainteresowanych stron nie są jasne, bądź też gdy podjęto próby ukrycia stosunku pracy, bądź jeśli w przepisach prawnych, ich interpretacji lub stosowaniu istnieją niedociągnięcia lub ograniczenia,

zauważywszy, że istnieją sytuacje, w których postanowienia umowne mogą wpłynąć na pozbawienie pracowników należnej im ochrony,

uznawszy, że międzynarodowe wytyczne dla Członków w celu zapewnienia tej ochrony przez krajowe prawo i krajową praktykę są istotne oraz, że powinny być one uaktualniane wraz z upływem czasu,

uznawszy ponadto, że taka ochrona powinna być dostępna dla wszystkich, zwłaszcza pracowników szczególnie narażonych na niekorzystne działania ze strony pracodawców oraz iż ochrona ta powinna opierać się na prawie, które jest skuteczne, efektywne oraz powszechne, które odnosi szybki skutek oraz skłania do dobrowolnego jego przestrzegania,

uznawszy, że polityka krajowa powinna być wynikiem porozumienia z partnerami społecznymi i powinna stanowić pomoc dla zainteresowanych stron w miejscu pracy,

uznawszy, że polityka krajowa powinna wspierać wzrost gospodarczy, tworzenie miejsc pracy oraz godną pracę,

wziąwszy pod uwagę, że globalizacja gospodarki zwiększyła mobilność pracowników, którzy potrzebują ochrony, przynajmniej przed obchodzeniem – dzięki możliwości wyboru prawa – ochrony gwarantowanej przez prawo krajowe,

zauważywszy, że w ramach transnarodowego świadczenia usług, ważne jest ustalenie, kto jest uważany za pracownika w stosunku pracy, jakie prawa posiada pracownik i kto jest pracodawcą,

uznawszy, że trudności w ustaleniu istnienia stosunku pracy mogą stwarzać poważne problemy dla zainteresowanych pracowników, ich otoczenia oraz ogółu społeczeństwa,

uznawszy, że należy zająć się sprawą niepewności istnienia stosunku pracy w celu zagwarantowania uczciwej konkurencji i efektywnej ochrony pracowników pozostających w stosunku pracy w sposób zgodny z krajowym prawem i krajową praktyką,

wziąwszy pod uwagę wszystkie stosowne międzynarodowe standardy pracy, zwłaszcza standardy odnoszące się do szczególnej sytuacji kobiet, jak również standardy odnoszące się do zakresu stosunku pracy,

podjąwszy decyzję o przyjęciu niektórych wniosków dotyczących stosunku pracy, która to sprawa stanowi piąty punkt porządku dziennego sesji,

postanowiwszy, że wnioski te zostaną ujęte w formę Zalecenia;

przyjmuje w dniu piętnastym czerwca roku dwa tysiące szóstego następujące Zalecenie, które otrzyma nazwę Zalecenia dotyczącego stosunku pracy z 2006 r.

I. KRAJOWA POLITYKA OCHRONY PRACOWNIKÓW POZOSTAJĄCYCH W STOSUNKU PRACY

1. Członkowie powinni formułować i wdrażać politykę krajową w celu dokonywania okresowego przeglądu we właściwych odstępach czasu oraz, w razie potrzeby, wyjaśniać i dostosowywać zakres odpowiednich ustaw i rozporządzeń celem zagwarantowania efektywnej ochrony pracownikom wykonujących pracę w ramach stosunku pracy.

2. Charakter i zakres ochrony przyznanej pracownikom pozostającym w stosunku pracy powinien być określony prawem krajowym lub/i krajową praktyką, z uwzględnieniem stosownych międzynarodowych standardów pracy. Takie prawo lub praktyka, wraz z elementami dotyczącymi ich zakresu, zasięgu oraz odpowiedzialności za wdrożenie, powinno być jasne i odpowiednie w celu zapewnienia efektywnej ochrony pracownikom pozostającym w stosunku pracy.

3. Krajowa polityka powinna być formułowana i wdrażana zgodnie z krajowym prawem i krajową praktyką w porozumieniu z najbardziej reprezentatywnymi organizacjami pracodawców i pracowników.

4. Krajowa polityka powinna uwzględniać przynajmniej następujące środki:

a) dostarczanie zainteresowanym stronom, szczególnie pracodawcom i pracownikom wskazówek w celu skutecznego ustalania istnienia stosunku pracy oraz rozróżniania pomiędzy osobami zatrudnionymi a samozatrudnionymi;

- b) zwalczanie ukrytego stosunku pracy w kontekście, na przykład, innych stosunków, które mogą polegać na zastosowaniu innej formy postanowień umownych ukrywających prawdziwy status prawny, pamiętając, iż ukryty stosunek pracy występuje wówczas, gdy pracodawca nie traktuje osoby tak jak pracownika, ukrywając jego lub jej prawdziwy status prawny jako pracownika; taka sytuacja może zaistnieć w momencie, gdy postanowienia umowne skutkują pozbawieniem pracowników należnej im ochrony;
- c) zapewnianie standardów mających zastosowanie w przypadku wszelkich form postanowień umownych, włączając ustalenia dotyczące stosunków wielostronnych, tak aby zatrudnieni pracownicy korzystali z należnej im ochrony;
- d) zapewnianie, że standardy mające zastosowanie w przypadku wszelkich form postanowień umownych określają, kto jest odpowiedzialny za przewidzianą w nich ochronę;
- e) zapewnianie zainteresowanym, w szczególności pracodawcom i pracownikom, skutecznego dostępu do odpowiednich, szybkich, tanich, sprawiedliwych i efektywnych procedur oraz mechanizmów rozwiązywania sporów dotyczących istnienia stosunku pracy i jego warunków ;
- f) zapewnianie zgodności z ustawami i rozporządzeniami w zakresie stosunku pracy, jak również zapewnianie efektywnego ich stosowania;
- g) zapewnianie odpowiednich szkoleń w zakresie właściwych międzynarodowych standardów pracy, prawa porównawczego oraz precedensowego dla sędziów, arbitrów, mediatorów, inspektorów pracy i innych osób odpowiedzialnych za rozwiązywanie sporów i stosowanie krajowego prawa pracy i standardów pracy.

5. W swojej polityce krajowej Członkowie powinni koncentrować się na zapewnieniu efektywnej ochrony pracownikom szczególnie dotkniętym niepewnością co do istnienia stosunku pracy, w tym kobietom, jak również innym najbardziej narażonym grupom, takim jak pracownicy młodociani, pracownicy starsi, pracownicy sektora nieformalnego, migrujący oraz niepełnosprawni.

6. Członkowie powinni:

- a) w swojej polityce krajowej zwracać szczególną uwagę na aspekt płci, zwłaszcza na fakt, iż kobiety dominują w niektórych zawodach i sektorach, w których duża część stosunków pracy pozostaje ukryta albo gdzie brak jest jasności co do istnienia stosunku pracy;
- b) prowadzić jasną politykę w zakresie równości płci i sprawnie egzekwować odpowiednie przepisy oraz porozumienia na szczeblu krajowym, tak aby zapewnić lepsze podejście do kwestii równości płci.

7. W odniesieniu do transnarodowego przepływu pracowników:

- a) formułując politykę krajową, Członek powinien, w porozumieniu z najbardziej reprezentatywnymi organizacjami pracodawców i pracowników, rozważyć podjęcie odpowiednich działań w ramach swojej jurysdykcji, a tam gdzie jest to właściwe – we współpracy z innymi Członkami, w celu zapewnienia odpowiedniej ochrony i zapobiegania nadużyciom na swoim terytorium w stosunku do pracowników migrujących, którzy mogą być dotknięci niepewnością co do istnienia stosunku pracy;
- b) w przypadku, gdy pracownicy zostają zatrudnieni w jednym kraju do pracy w innym kraju, zainteresowani Członkowie mogą rozważyć zawarcie dwustronnych umów, aby zapobiec

nadużyciom oraz nieuczciwym praktykom, które mają na celu niestosowanie się do istniejących przepisów w zakresie ochrony pracowników z tytułu pozostawania w stosunku pracy.

8. Krajowa polityka dotycząca ochrony pracowników pozostających w stosunku pracy nie powinna ingerować w legalne stosunki cywilnoprawne i handlowe, zapewniając jednocześnie należyłą ochronę jednostkom pozostającym w stosunku pracy.

II. USTALENIE ISTNIENIA STOSUNKU PRACY

9. Na potrzeby krajowej polityki ochrony pracowników pozostających w stosunku pracy, ustalenie istnienia takiego stosunku powinno odbywać się przede wszystkim w oparciu o kwestie związane z wykonywaniem pracy oraz wynagrodzeniem pracownika, bez względu na to jak stosunek ten został scharakteryzowany w ramach jakichkolwiek innych uzgodnień, czy to umownych czy też innych uzgodnionych pomiędzy stronami.

10. Członkowie powinni promować jasne metody pomocy pracownikom i pracodawcom w zakresie ustalania istnienia stosunku pracy.

11. Aby ułatwić ustalanie istnienia stosunku pracy, Członkowie powinni, w ramach krajowej polityki, do której nawiązuje niniejsze Zalecenie, rozważyć następujące środki:

- a) zezwolić na szeroki zakres działań celem ustalenia istnienia stosunku pracy;
- b) ustanowić domniemanie prawne, że stosunek pracy istnieje wówczas, gdy obecny jest jeden lub więcej określonych wskaźników,
- c) określić, po uprzednich konsultacjach z najbardziej reprezentatywnymi organizacjami pracodawców i pracowników, że pracownicy posiadający określone cechy, powinni być automatycznie lub ze względu na fakt wykonywania pracy w określonym sektorze uznawani za zatrudnionych lub samozatrudnionych.

12. Na potrzeby polityki krajowej, do której nawiązuje niniejsze Zalecenie, Członkowie mogą rozważyć wyraźne zdefiniowanie warunków, które mają zastosowanie do ustalenia istnienia stosunku pracy, takich jak na przykład podporządkowanie lub zależność.

13. Członkowie powinni rozważyć możliwość określenia w swoim ustawodawstwie bądź w inny sposób, szczególnych czynników decydujących o istnieniu stosunku pracy. Do tych czynników należeć mogą:

- a) fakt, że praca: jest wykonywana zgodnie z instrukcjami oraz pod kontrolą drugiej strony; wiąże się ze zintegrowaniem pracownika z organizacją przedsiębiorstwa; jest wykonywana jedynie lub głównie na rzecz drugiej osoby; musi być wykonywana osobiście przez pracownika; jest wykonywana w ramach określonych godzin pracy lub w miejscu pracy określonym lub uzgodnionym przez stronę, na rzecz której praca jest wykonywana; ma określony czas trwania i posiada pewną ciągłość; wymaga dyspozycyjności pracownika; lub wiąże się z dostarczeniem narzędzi, materiałów i maszyn przez stronę, na rzecz której praca jest wykonywana;
- b) okresowa wypłata wynagrodzenia; fakt, że takie wynagrodzenie stanowi jedyne lub główne źródło dochodów pracownika; wynagrodzenie płacone w naturze – na przykład w formie pożywienia, zakwaterowania lub transportu; uznanie praw takich jak prawo

do cotygodniowego odpoczynku i corocznego urlopu wypoczynkowego; pokrywanie przez stronę, na rzecz której jest wykonywana praca, kosztów podróży odbytych przez pracownika w celu wykonywania pracy; lub brak finansowego ryzyka ze strony pracownika.

14. Rozwiązywanie sporów dotyczących istnienia oraz warunków stosunku pracy powinno należeć do kompetencji sądów pracy lub innych sądów, bądź organów arbitrażowych, do których pracownicy i pracodawcy mają rzeczywisty dostęp zgodnie z prawem krajowym i praktyką.

15. Kompetentne władze powinny podejmować działania celem zapewnienia poszanowania i wdrożenia ustawodawstwa dotyczącego stosunku pracy w zakresie różnych kwestii rozważanych w niniejszym Zaleceniu, na przykład za pośrednictwem służb inspekcji pracy oraz poprzez ich współpracę z zakładem ubezpieczeń społecznych oraz władzami podatkowymi.

16. Krajowa administracja pracy i związane z nią służby powinny regularnie monitorować swoje programy i procesy wdrożenia w odniesieniu do stosunku pracy. Szczególną uwagę należy zwrócić na zawody i sektory, w których zatrudniona jest duża liczba pracowników płci żeńskiej.

17. W ramach swojej polityki krajowej, do której nawiązuje niniejsze Zalecenie, Członkowie powinni rozwijać skuteczne środki mające na celu eliminowanie bodźców zachęcających do ukrywania stosunku pracy.

18. W ramach polityki krajowej, Członkowie powinni promować rolę rokowań zbiorowych oraz dialogu społecznego jako środków służących m.in. do rozwiązywania problemów dotyczących zakresu stosunku pracy na szczeblu krajowym.

III. MONITOROWANIE I WDROŻENIE

19. Członkowie powinni ustanowić odpowiedni mechanizm lub wykorzystać już istniejący w celu monitorowania rozwoju sytuacji na rynku pracy oraz organizacji pracy, jak również w celu formułowania porad w zakresie przyjmowania i wdrażania środków dotyczących stosunku pracy w ramach polityki krajowej.

20. Najbardziej reprezentatywne organizacje pracodawców i pracowników powinny być na równych warunkach reprezentowane w mechanizmach służących do monitorowania rozwoju sytuacji na rynku pracy oraz organizacji pracy. Ponadto, w ramach tego mechanizmu, organizacje pracodawców i pracowników powinny być konsultowane tak często jak to będzie konieczne oraz, jeśli jest to możliwe i korzystne, w oparciu o ekspertyzy oraz analizy techniczne.

21. Członkowie powinni, w zakresie w jakim jest to możliwe, gromadzić informacje oraz dane statystyczne, jak również podejmować badania dotyczące zmian w modelach i strukturze pracy na szczeblu krajowym i sektorowym, uwzględniając proporcję pracujących kobiet i mężczyzn oraz inne istotne czynniki.

22. Członkowie powinni ustanowić określone mechanizmy krajowe w celu zapewnienia, iż stosunek pracy może być skutecznie identyfikowany w ramach transnarodowego świadczenia

usług. Należy zwrócić uwagę na umacnianie systematycznych kontaktów i wymianę informacji w tej kwestii z innymi Państwami.

IV. POSTANOWIENIE KOŃCOWE

23. Niniejsze Zalecenie nie rewiduje Zalecenia nr 188 dotyczącego prywatnych biur pośrednictwa pracy z 1997 r. oraz Konwencji nr 181 dotyczącej prywatnych biur pośrednictwa pracy z 1997 r.

Powyższy tekst jest autentycznym tekstem Zalecenia przyjętego należycie przez Konferencję Ogólną Międzynarodowej Organizacji Pracy na jej dziewięćdziesiątej piątej sesji, która odbyła się w Genewie i została ogłoszona za zamkniętą w dniu 16 czerwca 2006 r.

Na dowód czego w dniu szesnastego czerwca złożyli swe podpisy:

Przewodniczący Konferencji
ČESTMIR SAJDA

Dyrektor Generalny
Międzynarodowego Biura Pracy
JUAN SOMAVIA

Za zgodność tłumaczenia z oryginałem:

Marek Wałęskiewicz
Dyrektor Departamentu Dialogu i Partnerstwa Społecznego
Ministerstwo Pracy i Polityki Społecznej