



RZECZPOSPOLITA POLSKA
Rzecznik Praw Obywatelskich

Janusz KOCHANOWSKI

RPO - 588310 - I/08/AB

00-090 Warszawa Tel. centr. 0-22 551 77 00
Al. Solidarności 77 Fax 0-22 827 64 53

Warszawa, 09/07/2008r.

Pani Jolanta Fedak

Minister Pracy i Polityki Społecznej

ul. Nowogrodzka 1/3/5
00-513 WARSZAWA

Wielce Szanowna Pani Minister

W ostatnim czasie otrzymuję liczne skargi przedstawicieli organizacji pozarządowych dotyczące projektowanej przez Ministerstwo Pracy i Polityki Społecznej nowelizacji ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. *o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie* (Dz. U. Nr 96, poz. 873 ze zm.; zwanej dalej ustawą o wolontariacie). Zgodnie z przywołanym wyżej projektem, wolontariuszem nie może być członek stowarzyszenia wykonujący na jego rzecz pracę społeczną, w rozumieniu art. 2 ust. 3 ustawy z dnia 7 kwietnia 1989 r. *Prawo o stowarzyszeniach* (Dz. U. z 2001 r. Nr 79, poz. 855 ze zm.; zwanej dalej ustawą Prawo o stowarzyszeniach). Możliwe konsekwencje uchwalenia projektowanej nowelizacji każą raz jeszcze przeanalizować celowość wprowadzanej zmiany w przywołanym wyżej zakresie.

1. Sytuacja prawna członka stowarzyszenia na tle obecnie obowiązującej ustawy o wolontariacie oraz ustawy Prawo o stowarzyszeniach.

Zgodnie z art. 2 ust. 3 ustawy Prawo o stowarzyszeniach, stowarzyszenie opiera swoją działalność na pracy społecznej członków, a do prowadzenia swych spraw może zatrudniać pracowników. Praca społeczna oznacza, że członkowie stowarzyszenia nie

mogą pobierać za nią wynagrodzenia. Jednocześnie art. 2 ust. 3 przywołanej ustawy dopuszcza możliwość zatrudniania przez stowarzyszenie pracowników do prowadzenia swych spraw. Jest to zrozumiałe, zważywszy, że działalność stowarzyszenia wymaga stałych czynności techniczno-biurowych i koordynujących, które niejednokrotnie wykraczają poza ramy działalności stowarzyszenia o charakterze czysto społecznym. Nie ulega wątpliwości, że pracownikami stowarzyszeń mogą być również ich członkowie, w tym, w ograniczonym zakresie, członkowie władz danego stowarzyszenia. Jak zauważył Sąd Apelacyjny w Warszawie - funkcjonowanie w charakterze członka zarządu stowarzyszenia może wiązać się z koniecznością poświęcenia na sprawy związane z zarządzaniem stowarzyszeniem takiej ilości czasu, która odpowiada całodziennemu zatrudnieniu i uniemożliwia podjęcie zatrudnienia u innego pracodawcy (postanowienie Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 7 kwietnia 1992 r., sygn. akt I ACr 130/92). Ponadto, w doktrynie przyjmuje się, że dopuszczalność zatrudniania, przez stowarzyszenie pracowników obejmuje również możliwość zawierania przez nie umów zlecenia czy umów o dzieło (por. P. Sarnecki, *Prawo o stowarzyszeniach. Komentarz.*, Dom Wydawniczy ABC, 2007, wyd. III, s. 30).

Zgodnie z art. 42 ust. 1 pkt 1 ustawy o wolontariacie, wolontariusze mogą wykonywać świadczenia odpowiadające świadczeniu pracy, na rzecz organizacji pozarządowych, w tym stowarzyszeń, w zakresie ich działalności statutowej, w szczególności zaś w zakresie działalności pożytku publicznego. W praktyce powstały wątpliwości, czy członek stowarzyszenia może być jednocześnie jego wolontariuszem. Przepisy ustawy Prawo o stowarzyszeniach oraz ustawy o wolontariacie nie wyłączają możliwości zawierania przez stowarzyszenie umów wolontariackich z członkami stowarzyszenia. W doktrynie pojawił się jednak pogląd, zgodnie z którym członek stowarzyszenia nie może być jednocześnie wolontariuszem swojego stowarzyszenia i korzystać z ustawowych uprawnień wolontariusza (por. H. Izdebski, *Ustawa o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie. Komentarz.*, Warszawa 2003). Pogląd ten budzi jednak wątpliwości i nie stanowi wiążącej interpretacji przepisów ustawy, nie może być także podstawą do odmowy zawarcia umowy wolontariackiej przez stowarzyszenie z osobą będącą jednocześnie jego członkiem.

2. Projektowane zmiany ustawy o wolontariacie.

Opisana wyżej sytuacja prawna członków stowarzyszeń ulegnie zmianie w przypadku uchwalenia projektowanej przez Ministerstwo Pracy i Polityki Społecznej nowelizacji ustawy o wolontariacie. W projekcie tym przewidziano bowiem wprowadzenie przepisu art. 42 a, zgodnie z którym wolontariuszem nie jest członek stowarzyszenia wykonujący na jego rzecz pracę społeczną w rozumieniu art. 2 ust. 3 ustawy Prawo o stowarzyszeniach.

W uzasadnieniu do przywołanego projektu czytamy m.in., że: *wolontariat i praca społeczna członków stowarzyszeń są odrębnymi instytucjami, mającymi u swych podstaw różne cele i założenia. Wolontariat jest określany jako bezpłatne, dobrowolne działania na rzecz podmiotów spoza najbliższego otoczenia. Podkreśla się rolę wolontariusza, jako osoby pochodzącej z zewnątrz w stosunku do podmiotu, na rzecz którego wykonuje świadczenie. Funkcjonowanie stowarzyszeń opiera się natomiast na istnieniu stałych więzi w obrębie grupy, jaką jest dane zrzeszenie. Wolontariat ma w sobie element spontaniczności, jest to dobrowolna pomoc ad hoc, podczas gdy działalność w stowarzyszeniach jest ze swej istoty działaniem opartym na stałych strukturach organizacyjnych. Ponadto w uzasadnieniu do projektu wskazuje się, iż praca społeczna na rzecz stowarzyszenia jest immanentnym elementem przynależności do niego. Co za tym idzie tworzenie dwóch równoległych podstaw dla tej samej działalności nie znajduje uzasadnienia.*

Tymczasem analiza przepisów ustawy Prawo o stowarzyszeniach oraz ustawy o wolontariacie, a także praktyka działania organizacji pozarządowych typu stowarzyszeniowego każe poddać w wątpliwość argumentację przytoczoną w uzasadnieniu do projektowanej nowelizacji.

3. Wolontariat a członkostwo w stowarzyszeniu.

Nie ulega wątpliwości, że instytucje wolontariatu oraz pracy społecznej członków stowarzyszeń nie są tożsame. Co za tym idzie, członek stowarzyszenia podejmując na jego rzecz pracę społeczną nie staje się z mocy prawa wolontariuszem

i nie może korzystać z ustawowych uprawnień wolontariusza. Nie sposób jednak zgodzić się z przytoczoną wyżej argumentacją, jakoby wolontariat był działaniem podejmowanym wyłącznie spontanicznie i *ad hoc*, co wyklucza działania rozciągnięte w czasie, zaplanowane i oparte na stałych strukturach organizacyjnych. W szczególności podstaw do takiej interpretacji nie daje art. 2 ust 3 ustawy o wolontariacie, zgodnie z którym wolontariuszem jest osoba, która ochotniczo i bez wynagrodzenia wykonuje świadczenia na zasadach określonych w ustawie. Przeciwnie, ustawodawca chroni wolontariuszy wykonujących świadczenia stale i dłużej niż 30 dni, wymagając dla takiej formy wolontariatu zawarcia umowy na piśmie (art. 44 ust. 4 ustawy o wolontariacie). Jest to zrozumiałe, zważywszy, że względy celowości i sprawiedliwości każą wyróżniać osoby podejmujące się stałej i ciągłej służby, nie zaś te, które wolontariacko pracują jedynie sporadycznie i jak to określono w projekcie „spontanicznie i *ad hoc*”.

Uzasadnienia nie znajduje także pogląd, zgodnie z którym zawarcie umowy wolontariackiej przez stowarzyszenie z jego członkiem jest niecelowym powielaniem podstaw do wykonywania tych samych świadczeń. Praktyka działania polskich organizacji pozarządowych typu stowarzyszeniowego wskazuje bowiem, że zakres i rodzaj pracy społecznej podejmowanej na rzecz stowarzyszenia przez jego członków jest zróżnicowany i zależny od pozycji zajmowanej w stowarzyszeniu bądź sprawowanej funkcji, a także od indywidualnego zaangażowania poszczególnych członków stowarzyszenia. W doktrynie przyjmuje się nawet, że stowarzyszenie może w drodze odpowiednich regulacji statutowych, uzależnić prawa członków stowarzyszenia proporcjonalnie do indywidualnego wkładu pracy na jego rzecz (por. P. Sarnecki, *Prawo o stowarzyszeniach. Komentarz.*, Dom Wydawniczy ABC, 2007, wyd. III, s. 30).

Co za tym idzie, zakres pracy społecznej wykonywanej na rzecz danego stowarzyszenia oraz rodzaj pełnionych obowiązków może w znaczący sposób różnić się pomiędzy poszczególnymi członkami tej samej organizacji. Łatwo wyobrazić sobie sytuację, w której jeden z członków stowarzyszenia wykonuje na jego rzecz świadczenia daleko wykraczające poza zakres obowiązków pozostałych członków tej samej organizacji. Sytuacja taka ma miejsce zwłaszcza w największych polskich

organizacjach typu stowarzyszeniowego, których liczba członków sięga nawet kilkuset tysięcy, a sama organizacja funkcjonuje na kilku szczeblach (od regionalnego przez wojewódzki po centralny) i prowadzi kilkaset oddziałów. Powszechną praktyką w takich organizacjach jest powierzanie wybranym członkom stowarzyszenia zadań wykraczających poza zwykłe obowiązki członkowskie. Mowa tu na przykład o: administrowaniu stroną internetową stowarzyszenia, organizowaniu wewnętrznych szkoleń dla członków stowarzyszenia lub o tzw. *fundraisingu*.

Jak wyżej wskazano oparcie działalności stowarzyszenia na pracy społecznej członków nie wyłącza możliwości poddania pewnej sfery działania regułom odpłatności (w formie umowy o pracę lub umowy cywilnoprawnej). Tym bardziej zasadnym wydaje się dopuszczenie wykonywania przez członków stowarzyszenia części dodatkowych świadczeń w formie nieodpłatnej umowy wolontariackiej. W mojej ocenie, tak długo jak świadczenia te nie będą wykonywane w ramach działalności gospodarczej, nic nie stoi na przeszkodzie, aby członek stowarzyszenia wykonywał je jako wolontariusz i korzystał z ustawowych uprawnień wolontariusza.

4. Możliwe konsekwencje planowanej nowelizacji.

Uprawnienia, jakie ustawodawca przyznał wolontariuszom w ramach wykonywanych przez nich świadczeń mają na celu wyróżnienie tej grupy społecznej oraz zagwarantowanie im pewnego minimum praw w relacjach z korzystającym. Zgodnie z ustawą o wolontariacie, wolontariusz ma prawo do zawarcia porozumienia z podmiotem, na rzecz którego wykonuje świadczenia, a jeżeli świadczenie wolontariusza wykonywane jest przez okres dłuższy niż 30 dni, porozumienie powinno być sporządzone na piśmie (art. 44 ust. 1 i 4). Korzystający ze świadczeń wolontariusza na jego prośbę musi wydać pisemne zaświadczenie o wykonywanej pracy i jej zakresie oraz opinię na temat jej wykonania (art. 44 ust. 2 i 3). Korzystający ma ponadto obowiązek zapewnić wolontariuszowi bezpieczne i higieniczne warunki wykonywania przez niego świadczeń, w tym - w zależności od rodzaju świadczeń i zagrożeń związanych z ich wykonywaniem - odpowiednie środki ochrony indywidualnej (art. 45 ust. 1 pkt 2). Wolontariusz ma prawo do zwrotu kosztów podróży i delegacji

służbowych na takich samych zasadach jak pracownicy etatowi (art. 45 ust. 1 pkt 3). Wolontariuszowi, który wykonuje świadczenie przez okres dłuży niż 30 dni, korzystający zobowiązany jest zapewnić ubezpieczenie od następstw nieszczęśliwych wypadków (art. 46 ust. 3). W szczególnych przypadkach wolontariuszowi mogą także przysługiwać świadczenia zdrowotne na zasadach przewidzianych w przepisach o powszechnym ubezpieczeniu zdrowotnym (art. 46 ust. 1).

Wyłączając możliwość zawierania umów wolontariackich przez członków stowarzyszenia ze stowarzyszeniem, na rzecz którego wykonują oni pracę społeczną ogranicza się lub całkowicie pozbawia tę grupę społeczników wymienionych wyżej uprawnień. Warto przy tym zauważyć, że ustawodawca co do zasady dopuścił możliwość wykonywania świadczeń w formie wolontariatu na rzecz stowarzyszeń. Zgodnie bowiem z art. 42 ust. 1 pkt 1 ustawy o wolontariacie, wolontariusze mogą wykonywać świadczenia na rzecz wszystkich organizacji pozarządowych, w tym organizacji typu stowarzyszeniowego. Można więc wyobrazić sobie sytuację, w której osoby wykonujące taką samą pracę na rzecz tego samego stowarzyszenia będą miały znacząco różne uprawnienia z tytułu wykonywanych nieodpłatnie świadczeń, tylko dlatego, że jedną z nich łączy z daną organizacją stosunek członkostwa (co notabene nakłada na nią także dodatkowe obowiązki względem organizacji tj. np. regularne opłacanie składek członkowskich), a drugą nie.

Proponowane rozwiązanie jest dyskryminujące także dla samych organizacji typu stowarzyszeniowego, które w porównaniu np. do fundacji będą miały ograniczoną możliwość ubiegania się o środki finansowe przyznawane przez organy władzy publicznej na rzecz rozwoju wolontariatu, mimo że jedne i drugie opierają się na nieodpłatnej i dobrowolnej pracy zaangażowanych w ich struktury osób.

Z drugiej zaś strony konstytucyjna wolność zrzeszania się (art. 58 Konstytucji RP) nie pozwala na wyłączenie możliwości członkostwa w stowarzyszeniu wolontariusza wykonującego świadczenia na rzecz tego stowarzyszenia. Do podobnych wniosków doszedł Sąd Apelacyjny w cytowanym wyżej orzeczeniu, negatywnie oceniając ograniczenie możliwości członkostwa w stowarzyszeniu osoby pozostającej z daną organizacją w stosunku pracy. Zawężenie możliwości pozostania członkiem stowarzyszenia wyłącznie do osób nie związanych ze stowarzyszeniem umową

wolontariacką przy jednoczesnym dopuszczeniu członkostwa osób zatrudnionych w danej organizacji nie znajduje uzasadnienia ani w przepisach Konstytucji ani w zasadach współżycia społecznego.

W związku z powyższym, działając na podstawie art. 16 ust. 1 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o RPO (Dz. U. z 2001 r. Nr 14 poz. 147 ze zm.), zwracam się do Pani Minister z uprzejmą prośbą o ustosunkowanie się do przedstawionych kwestii oraz poinformowanie mnie o zajętych w sprawie stanowisku. W szczególności będę zobowiązany za udzielenie informacji o stanie prac nad projektem nowelizacji ustawy o wolontariacie oraz rozważenie uwzględnienia przedstawionych powyżej uwag przy podejmowaniu dalszych działań w tym zakresie.

Łączę wyrazy szacunku

/-/ Janusz Kochanowski