



Komisja Krajowa
80-855 Gdańsk, ul. Wały Piastowskie 24
Tel. (58) 308-4480, (58) 308-43-11, fax (58) 308-4219
sekprez@solidarnosc.org.pl

Katowice, dnia 25 stycznia 2011 r.

Trybunał Konstytucyjny
Al. Jana Christiana Szucha 12a
00-918 Warszawa

Wniosek
o zbadanie zgodności art. 130 § 2¹ Kodeksu pracy
z Konstytucją

Działając na podstawie art. 191 ust. 1 pkt 4 i ust. 2 Konstytucji RP Komisja Krajowa NSZZ „Solidarność” reprezentowana zgodnie z uchwałą Komisji Krajowej NSZZ „Solidarność” nr 2/11 z dnia 25 stycznia 2011 r. przez:

1) Piotra Dudę – Przewodniczącą Komisji Krajowej NSZZ „Solidarność” oraz
2) Bogdana Bisia – Zastępcę Przewodniczącą Komisji Krajowej NSZZ „Solidarność”
wnosi o zbadanie zgodności art. 130 § 2¹ ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (Dz. U. z 1998 r. Nr 21, poz. 94, z późn. zm.) z:

- 1) art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji RP i wyrażoną tam zasadą równości wobec prawa i zakazu dyskryminacji w życiu politycznym, społecznym i gospodarczym,
- 2) art. 66 ust. 2 Konstytucji RP i wyrażoną tam zasadą prawa do określonych w ustawie dni wolnych od pracy.

Uzasadnienie

Kwestionowany przepis art. 130 § 2¹ k.p. został wprowadzony na mocy art. 1 ustawy z dnia 24 września 2010 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 224, poz. 1459), zwanej dalej „ustawą nowelizacyjną”, i wszedł w życie z dniem 1 stycznia 2011 r. Przewiduje on, że jeżeli zgodnie z przyjętym rozkładem czasu pracy święto przypada w dniu wolnym od pracy, wynikającym z rozkładu czasu pracy w przeciętnie pięciodniowym tygodniu pracy, to nie obniża ono wymiaru czasu pracy. Przepis ten formułuje tym samym wyjątek od zasady wyrażonej w art. 130 § 2 k.p., zgodnie z którą każde święto występujące w okresie rozliczeniowym i przypadające w innym dniu niż niedziela obniża wymiar czasu pracy o 8 godzin.

Art. 130 § 2 k.p. został wprowadzony do Kodeksu pracy na mocy art. 1 pkt 36 ustawy z dnia 14 listopada 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 213, poz. 2081). W swoim pierwotnym brzmieniu przepis ten zawierał dodatkowo zdanie drugie następującej treści: „jeżeli jednak w tygodniu obejmującym siedem dni od poniedziałku do niedzieli, wystąpią dwa święta w inne dni niż niedziela, obniżenie wymiaru czasu pracy o 8 godzin następuje tylko z tytułu jednego z tych świąt”, które zostało skreślone na mocy art. 1 pkt 1 ustawy z dnia 18 października 2006 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy (Dz. U. Nr 217, poz. 1587) z dniem 30 października 2006 r.

Wprowadzenie art. 130 § 2 k.p. miało na celu ostateczne rozstrzygnięcie wątpliwości jakie budziła kwestia odliczania dni a tym samym godzin pracy w okresie rozliczeniowym, w którym w innym niż niedziela dniu tygodnia wystąpiło święto będące dniem wolnym od pracy. Wątpliwości te rozstrzygnął wprawdzie Sąd Najwyższy w uchwale podjętej w składzie siedmiu sędziów z dnia 14 listopada 2001 r. (III ZP 20/01, OSNP 2003/6/141), w której stwierdził, że wystąpienie święta będącego dniem wolnym od pracy w innym niż niedziela dniu tygodnia powoduje w okresie rozliczeniowym odpowiednie zmniejszenie liczby dni – a tym samym godzin – pracy. W uchwale tej Sąd Najwyższy wyjaśnił, że gdy w danym tygodniu przypada święto pracownik ma przepracować mniej godzin niż wynikałoby to z tygodniowej normy czasu pracy i w związku z tym przepracować odpowiednio mniej dni. Pięciodniowy tydzień pracy jako zasada obowiązuje zatem w tych tygodniach, w których nie ma święta przypadającego w innym dniu niż niedziela. Przy obliczaniu wymiaru czasu pracy każde święto przypadające w innym dniu niż niedziela powoduje obniżenie liczby godzin, które pracownik powinien przepracować w danym okresie rozliczeniowym, a przez to obniżenie liczby dni pracy w tym tygodniu. Oznacza to, że pracownik nie ma obowiązku „odpracowania” dnia świątecznego, nawet gdy jest to trzeci dzień wolny od pracy w danym tygodniu. Założenie obowiązku świadczenia pracy przez pracownika w ciągu pięciu pozostałych dni tygodnia niż dzień, w którym przypada święto oraz niedziela byłoby sprzeczne z przepisami ustanawiającymi niedziele oraz święta określone w przepisach o dniach wolnych od pracy – dniami wolnymi od pracy (obecnie art. 151⁹ § 1 k.p.). W tygodniu, w którym święto przypada w innym dniu niż niedziela, pracodawca ma zatem obowiązek zapewnić pracownikowi jeszcze inny – poza niedzielą i świętem – dzień wolny od pracy. Przyjęcie odmiennego założenia stawiałoby pod znakiem zapytania sam cel nowelizacji przepisów o czasie pracy wprowadzonej ustawą z dnia 1 marca 2001 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy (Dz. U. Nr 28, poz. 301).

W cytowanej uchwale Sąd Najwyższy zwrócił również uwagę na odmienność funkcji spełnianych przez święta będące dniami wolnymi od pracy oraz niedziele. Dni świąteczne wolne od pracy – jak sama nazwa wskazuje – służą świętowaniu świąt państwowych lub religijnych. Jest to w przypadku świąt państwowych czas na udział w uroczystościach, celebrowaniu pewnych rocznic, a w przypadku świąt kościelnych czas na udział w obrzędach religijnych. Niedziela jako dzień wolny od pracy stanowi ustawową gwarancję prawa do wypoczynku. Podobną funkcję do niedzieli spełniają dni wolne od pracy wynikające z rozkładu czasu pracy w przeciętnie pięciodniowym tygodniu pracy.

Wprowadzenie kwestionowanego art. 130 § 2¹ k.p. spowodowało, że wystąpienie święta będącego dniem wolnym od pracy w innym dniu niż niedziela wywoływać będzie dwojakiego rodzaju konsekwencje prawne. W przypadku pracowników, dla których święto przypada w dniu będącym zgodnie z rozkładem ich czasu pracy dniem pracy – spowoduje ono obniżenie ich wymiaru czasu pracy w okresie rozliczeniowym zgodnie z art. 130 § 2 k.p. Dla pracowników, dla których to samo święto przypada w dniu będącym zgodnie z rozkładem ich czasu pracy dniem wolnym od pracy wynikającym z rozkładu czasu pracy w przeciętnie pięciodniowym tygodniu pracy – nie spowoduje ono obniżenia ich wymiaru czasu pracy w okresie rozliczeniowym, zgodnie z art. 130 § 2¹ k.p. W tym drugim przypadku oznaczać to będzie w praktyce, że pracodawcy nie będą zobowiązani do udzielania pracownikom, w danym okresie rozliczeniowym, dni wolnych w zamian za święto przypadające w dzień wolny od pracy w związku z pięciodniowym tygodniem pracy (tak K. Stefański *Problem świąt przypadających w dni wolne od pracy wynikające z pięciodniowego tygodnia pracy* Praca i Zabezpieczenie Społeczne Nr 12/2010 r. s. 17). Będzie to *de facto* równoznaczne z koniecznością „odpracowania” święta w innym dniu. Jak trafnie zwrócił uwagę Sąd Najwyższy w cytowanej wyżej uchwale z dnia 14 listopada 2001 r. wprowadzając pięciodniowy tydzień pracy polski ustawodawca nie wskazał, który dzień tygodnia (poza niedzielą) ma być dniem wolnym od pracy. W szczególności nie ustanowił reguły, według której praca miałaby być wykonywana przez pięć dni w tygodniu od poniedziałku do piątku. Nie wprowadzono zatem powszechnie wolnych sobót jako drugiego, obok niedzieli, dnia wolnego od pracy każdym kolejnym tygodniu pracy. Drugim – poza niedzielą – dniem wolnym od pracy może być każdy dzień tygodnia od poniedziałku do soboty. Nie musi być to również dzień stały w poszczególnych tygodniach okresu rozliczeniowego. W odróżnieniu od niedziel i świąt, które są ustanowione jako dni wolne od pracy jednolicie dla wszystkich pracowników i są nazywane dniami ustawowo wolnymi od pracy, dni wolne od pracy wynikające z pięciodniowego tygodnia pracy mogą być różne dla pracowników

zatrudnionych u różnych pracodawców, a nawet dla poszczególnych grup pracowników zatrudnionych u tego samego pracodawcy. Mogą też być różne w poszczególnych tygodniach okresu rozliczeniowego.

W literaturze przedmiotu zwraca się również uwagę na fakt, iż istnieje grupa pracodawców, u których dla jednych pracowników dni wolne wynikające z pięciodniowego tygodnia pracy są stałe i niezmiennie (np. pracownicy biurowi), zaś dla innych rozkłady czasu pracy tworzone są dynamicznie, a dni wolne wypadają w różne dni tygodnia (np. pracownicy produkcji) (K. Stefański *op. cit.* s. 18). Warto zauważyć, że przepisy Kodeksu pracy stwarzają pracodawcy dużą swobodę w zakresie ustalania rozkładu czasu pracy pracowników. Zgodnie z art. 150 § 1 k.p. rozkłady czasu pracy ustala się w układzie zbiorowym pracy lub w regulaminie pracy albo w obwieszczeniu, jeżeli pracodawca nie jest objęty układem zbiorowym pracy lub nie jest obowiązany do ustalenia regulaminu pracy. Pracodawca, u którego nie działa zakładowa organizacja związkowa wprowadza rozkład czasu pracy w drodze regulaminu pracy lub obwieszczenia bez konieczności konsultowania tej decyzji z przedstawicielami pracowników. Jeżeli pracodawca ustali dla jednej grupy pracowników (np. pracowników produkcji) rozkład czasu pracy w taki sposób, że dni wolne wynikające z pięciodniowego tygodnia pracy pokrywać się będą ze świętami, a rozkład czasu pracy drugiej grupy pracowników (np. administracji zakładu pracy) przewidywać będzie stałe i niezmiennie dni wolne od pracy w celu zachowania przeciętnie pięciodniowego tygodnia pracy dojdzie do nierównego traktowania pracowników w zatrudnieniu. Biorąc pod uwagę pogląd wyrażany w doktrynie przedmiotu, zgodnie z którym „na dni świąteczne praca nie może być planowana” (tak w szczególności K. Rączka *Uwagi na marginesie glosy Tadeusza Nycza Praca i Zabezpieczenie Społeczne* Nr 10/2003 r. s. 40) należy założyć, że po wejściu w życie art. 130 § 2¹ k.p. praktyka pracodawców polegająca na wyznaczaniu w dniu świątecznym dnia wolnego od pracy w celu zachowania przeciętnie pięciodniowego tygodnia pracy stanie się powszechną normą. Konsekwencją stosowania takiej praktyki będzie zróżnicowanie wymiaru czasu pracy pracowników zatrudnionych w granicach tych samych ustawowych maksymalnych norm czasu pracy oraz w ramach tego samego systemu czasu pracy w poszczególnych okresach rozliczeniowych czasu pracy. W roku 2011 spowoduje to, że wymiar czasu pracy pracowników zatrudnionych w ramach rozkładu przewidującego „zmienne dni wolne od pracy” oraz pracowników, dla których stałym dniem wolnym od pracy w celu zachowania przeciętnie pięciodniowego tygodnia pracy jest sobota może różnić się o 64 godziny.

Zdaniem Komisji Krajowej NSZZ „Solidarność” art. 130 § 2¹ k.p. w sposób nie uzasadniony różnicuje sytuację prawną pracowników zatrudnionych u tego samego pracodawcy, często na tym samym stanowisku pracy, w granicach tych samych ustawowych maksymalnych norm czasu pracy oraz w ramach tego samego systemu czasu pracy, ale objętych różnymi harmonogramami czasu pracy. Przewiduje on bowiem (a w przypadku przyjęcia poglądu wyrażanego w literaturze przedmiotu przez prof. K. Rączkę, że „na dni świąteczne praca nie może być planowana” – wręcz wymusza) stosowanie dłuższego wymiaru czasu pracy w ramach poszczególnych okresów rozliczeniowych pracownikom, dla których święto będące dniem ustawowo wolnym od pracy przypada w dniu wolnym od pracy wynikającym z pięciodniowego tygodnia pracy oraz skrócenie nominału czasu pracy tym pracownikom, dla których to samo święto przypada w dniu pracy. Oznacza to naruszenie art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji i wyrażonych tam zasad równości wobec prawa i zakazu dyskryminacji w życiu politycznym, społecznym i gospodarczym. Taki pogląd jest również wyrażony w doktrynie prawa pracy. Zdaniem K. Rączki art. 32 Konstytucji RP nie dopuszcza możliwości różnicowania sytuacji prawnej pracowników zatrudnionych u tego samego pracodawcy będącego konsekwencją stosowania różnych harmonogramów czasu pracy, w ramach których jednym pracownikom nie zmniejsza się ich nominału czasu pracy w związku z tym, że święto ustawowo wolne od pracy przypada w dniu wolnym od pracy wynikającym z przeciętnie pięciodniowego tygodnia pracy, a innym wymiar czasu pracy ulega zmniejszeniu o 8 godzin, bowiem zgodnie z ich harmonogramem czasu pracy święto przypada w dniu niebędącym dniem wolnym od pracy w celu zachowania przeciętnie pięciodniowego tygodnia pracy (tak K. Rączka *Święto Trzech Króli Praca i Zabezpieczenie Społeczne* Nr 10/2010 r. druga strona okładki). Pogląd o dyskryminacyjnym charakterze art. 130 § 2¹ k.p. podzielają również inni przedstawiciele doktryny prawa pracy (por. K. Stefański *op. cit.* s. 18).

Zdaniem Komisji Krajowej NSZZ „Solidarność” art. 130 § 2¹ k.p. narusza również wyrażone w art. 66 ust. 2 Konstytucji RP prawo pracownika do określonych w ustawie dni wolnych od pracy. Dni wolne od pracy to niedziele oraz święta państwowe i kościelne wskazane w ustawie z dnia 18 stycznia 1951 r. o dniach wolnych od pracy (Dz. U. Nr 4, poz. 28, z późn. zm.). W związku z wprowadzeniem przez Kodeks pracy pięciodniowego tygodnia pracy pracownikowi przysługuje dodatkowo jeden dzień wolny od pracy w tygodniu (tak B. Banaszak *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz* C.H. Beck Warszawa 2009 r. s. 344). Ponieważ prawo pracownika do określonych w ustawie dni wolnych od pracy należy do praw i wolności, które zgodnie z art. 81 Konstytucji RP mogą być dochodzone wyłącznie w granicach określonych w ustawie, wątpliwości może budzić kwestia bezpośredniej

stosowalności art. 66 ust. 2 Konstytucji RP. W doktrynie prawa i wolności wymienione w art. 81 ustawy zasadniczej odróżnia się je od praw i wolności, które mogą być egzekwowane bezpośrednio na podstawie norm konstytucyjnych (tak np. B. Banaszak *op. cit.* s. 405-407). Trybunał Konstytucyjny wyraża w tej kwestii dość konsekwentnie pogląd, że choć przepisy wymienione w art. 81 ustawy zasadniczej mogą stanowić podstawę kontroli konstytucyjności aktów normatywnych i można z nich wywodzić prawa podmiotowe, to zakres bezpośredniej stosowalności praw w nich wyszczególnionych jest bardzo ograniczony (por. wyroki TK z dnia 8 maja 2000 r., SK 22/99, OTK ZU Nr 2000/4/ oraz z dnia 11 lipca 2000 r. SK 21/99, OTK ZU Nr 2000/5/144, cyt. już wyżej wyrok TK z dnia 24 października 2000 r. oraz postanowienie TK z dnia 15.11.2000 r. Ts 86/00, OTK 2000/8/308). Znaczenie prawne tych przepisów (w tym art. 66 ust. 1 Konstytucji RP) polega na wskazaniu jedynie pewnych minimalnych obowiązków ustawodawcy. Jeżeli zatem regulacja ustawowa zejdzie poniżej pewnego minimum ochrony i doprowadzi do sytuacji, w której dane prawo zostanie rzeczywistej treści, to choćby w oparciu o zakaz naruszania „istoty” praw i wolności (art. 31 ust. 3 zd. 2) można postawić takiej regulacji zarzut niekonstytucyjności (cyt. wyżej wyrok TK z dnia 24 października 2000 r.). Takie właśnie naruszenie istoty prawa do określonych w ustawie dni wolnych od pracy jest konsekwencją wejścia w życie art. 130 § 2¹ k.p. Przepis ten został wprowadzony na mocy ustawy nowelizacyjnej, która ustanawiała Święto Trzech Króli nowym dniem wolnym od pracy. Włączenie do ustawy nowelizacyjnej przepisu wprowadzającego art. 130 § 2¹ k.p. wypaczyło nie tylko szczytną ideę ustanowienia nowego święta, ale podważyło w ogóle dotychczasową konstrukcję prawną świąt będących dniami wolnymi od pracy. Wprowadzając zasadę, że jeżeli święto przypada w dniu wolnym od pracy wynikającym z rozkładu czasu pracy w przeciętnie pięciodniowym tygodniu pracy to nie obniża ono wymiaru czasu pracy – ustawodawca *de facto* rozstrzygnął, że korzystanie przez pracownika zatrudnionego według rozkładu czasu pracy przewidującego zmienne dni wolne od pracy w przeciętnie pięciodniowym tygodniu pracy ze świąt będących dniami ustawowo wolnymi od pracy będzie odbywać się kosztem dni wolnych od pracy w celu zachowania przeciętnie pięciodniowego tygodnia pracy. Ponieważ, jak wspomniano już wyżej, Kodeks pracy stwarza pracodawcom dużą swobodę w zakresie kształtowania rozkładów czasu pracy pracowników to należy się spodziewać, że wielu z nich wyznaczać będzie dni wolne od pracy wynikające z rozkładu czasu pracy w przeciętnie pięciodniowym tygodniu pracy w dniu świątecznym kierując się wyrażaną w doktrynie zasadą, że „w dniu świątecznym praca nie może być planowana”. Art. 130 § 2¹ k.p. podważa tym samym dotychczasowy sens zasady przeciętnie pięciodniowego tygodnia pracy, bowiem dopuszcza sytuację, w której

skorzystanie przez pracownika z święta będącego dniem ustawowo wolnym od pracy powodować będzie zmniejszenie liczby dni wolnych od pracy wynikających z rozkładu czasu pracy w przeciętnie pięciodniowym tygodniu pracy. Wprowadzeniu tego przepisu nie towarzyszyło jednocześnie zastosowanie przez ustawodawcę gwarancji nienadużywania przez pracodawców prawa do ustalania dni wolnych od pracy w celu zachowania przeciętnie pięciodniowego tygodnia pracy w święto będące dniem ustawowo wolnym od pracy.

Zdaniem Komisji Krajowej NSZZ „Solidarność” art. 130 § 2¹ k.p. narusza istotę prawa pracownika do określonych w ustawie dni wolnych od pracy wyrażonego w art. 66 ust. 2 Konstytucji RP. Taki wniosek znajduje potwierdzenie zarówno w dotychczasowym orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego jak i w stanowisku doktryny prawa pracy. Jak wynika z uzasadnienia wyroku TK z dnia 30 czerwca 2009 r. (K 14/07, OTK-A Nr 2009/6/87) wprowadzenie obowiązku odpracowania przez pracownika święta będącego dniem wolnym od pracy przypadającym w dniu wolnym od pracy wynikającym z rozkładu czasu pracy w przeciętnie pięciodniowym tygodniu pracy jest sprzeczne z istotą dnia świątecznego, do którego, zgodnie z art. 66 ust. 2 Konstytucji RP każdy pracownik ma prawo. Pogląd ten jest aprobowany w doktrynie prawa pracy (por. M. A. Mielczarek *O święcie Trzech Króli jako dniu wolnym od pracy – głos w dyskusji* Monitor Prawa Pracy Nr 1/2011 r. s. 10).

PRZEWODNICZĄCY
KK NSZZ „Solidarność”

Piotr Duda

Z-ca PRZEWODNICZĄCEGO
KK NSZZ „Solidarność”

Bogdan Biś