



MINISTER
PRACY I POLITYKI SPOŁECZNEJ

Władysław Kosiniak – Kamysz

DPR-I-021-7-3/JS/BL/12



Warszawa, dnia 5 czerwca 2012 r.

P. G. Izbicki
J. M. Dolowicki
dr. J. Sajnowski

Według rozdzielnika

Szanowni Państwo

Działając na podstawie art. 16 ustawy z dnia 23 maja 1991 r. o organizacjach pracodawców (Dz. U. Nr 55, poz. 235 z późn. zm.) w załączeniu przesyłam projekt założeń do projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz niektórych innych ustaw, z uprzejmą prośbą o przekazanie do niego opinii. Projekt został przekazany także na adres elektroniczny.

z poważaniem

Władysław Kosiniak - Kamysz

Otrzymują:

- 1) Pani Henryka Bochniarz
Prezydent Polskiej Konfederacji
Pracodawców Prywatnych "Lewiatan"
ul. Zbyszka Cybulskiego 3
00-727 Warszawa
- 2) ~~Pan Marek Goliszewski
Prezes Business Centre Club
Plac Żelaznej Bramy 10
00 – 136 Warszawa~~
- 3) ~~Pan Jerzy Bartnik
Prezes Związku Rzemiosła Polskiego
ul. Miodowa 14
00 – 246 Warszawa~~

~~4) Pan Andrzej Malinowski
Prezydent Pracodawców
Rzeczypospolitej Polskiej
ul. Brukselska 7
03-973 Warszawa~~

**PROJEKT ZAŁOŻEŃ DO PROJEKTU USTAWY
O ZMIANIE USTAWY – KODEKS PRACY
ORAZ NIEKTÓRYCH INNYCH USTAW**

28 marca 2012 r.

I. WPROWADZENIE

1. Aktualny stan stosunków społecznych

Aktualny stan prawny w sprawach objętych niniejszymi założeniami nie jest korzystny dla adresatów norm prawnych i wymaga zmiany.

W obecnym stanie prawnym znaczna część przepisów ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy, zwanej dalej „Kodeksem pracy”, zawierających upoważnienia do wydania aktów wykonawczych nie spełnia wymagań określonych w art. 92 Konstytucji RP, zwłaszcza w zakresie treści wytycznych co do treści aktu wykonawczego. Skutkiem tego przepisy te narażone są na zarzut uznania ich przez Trybunał Konstytucyjny za niezgodne z Konstytucją RP. W konsekwencji za niezgodne z Konstytucją RP mogą być także uznane akty wykonawcze wydane na ich podstawie, co skutkuje utratą przez nie mocy prawnej. Efektem takich orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego byłaby także konieczność bardzo szybkiego opracowania nowych przepisów Kodeksu pracy oraz nowych przepisów wykonawczych spełniających wymagania Konstytucji RP. W przeciwnym razie znaczny zakres spraw regulowanych dotychczas rozporządzeniami wykonawczymi, pozostawałby nieuregulowany, co – ze względu na zakres spraw obecnie unormowanych przepisami rozporządzeń – pociągałoby za sobą daleko idące skutki dla odbiorców norm prawnych. Obecnie bowiem rozporządzenia określają wiele praw i obowiązków stron stosunku pracy (będących materią ustawową), a zatem utrata przez te akty mocy prawnej skutkowałaby lukami prawnymi.

Należy mieć na względzie, że przepisy z zakresu prawa pracy dotyczą znacznej grupy adresatów, zatem mają dużą doniosłość społeczną i wymagają powszechnego konsensusu, co następnie zapewnia ich przestrzeganie w praktyce. Zatem opracowanie nowych regulacji prawnych w tym zakresie jest czasochłonne, wymaga szerokich i pogłębionych konsultacji społecznych i z tych względów powinno być podjęte przed ewentualnym rozstrzygnięciem zgodności norm prawnych objętych założeniami z Konstytucją RP - podjętym przez Trybunał Konstytucyjny.

Ponadto, w przepisach prawa pracy objętych niniejszymi założeniami występują luki prawne. Na tle tych przepisów powstają także wątpliwości interpretacyjne, co powoduje trudności w ustalaniu praw i obowiązków adresatów norm prawnych i liczne spory wymagające rozstrzygnięcia sądowego. Zatem korzystne dla adresatów przepisów prawa pracy będzie ich uporządkowanie i uściślenie, co powinno również sprzyjać ograniczeniu liczby sporów między pracownikami i pracodawcami, także w sądach pracy.

Taki kierunek proponowanych zmian sprzyja zachowaniu pokoju społecznego w relacjach między pracownikami i pracodawcami.

2. Aktualny stan prawny

Aktualny stan prawny w sprawach objętych założeniami tworzą następujące ustawy, w których proponuje się wprowadzenie zmian:

- ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (Dz. U. z 1998 r. Nr 21, poz. 94, z późn. zm.),
- ustawa z dnia 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. z 2004 r. Nr 241, poz. 2416, z późn. zm.),
- ustawa z dnia 24 sierpnia 1991 r. o ochronie przeciwpożarowej (Dz. U. z 2009 r. Nr 178, poz. 1380, z późn. zm.),
- ustawa z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli (Dz. U. z 2012 r. poz. 82),

- ustawa z dnia 22 sierpnia 1997 r. o publicznej służbie krwi (Dz. U. Nr 106, poz. 681, z późn. zm.),
- ustawa z dnia 18 sierpnia 2011 r. o bezpieczeństwie morskim (Dz. U. z 2011 r. Nr 228, poz. 1368),
- ustawa z dnia 18 kwietnia 2002 r. o stanie kłęski żywiółowej (Dz. U. Nr 62, poz. 558, z późn. zm.),
- ustawa z dnia 28 marca 2003 r. o transporcie kolejowym (Dz. U. z 2007 r. Nr 16, poz. 94, z późn. zm.),
- ustawa z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. z 2010 r. Nr 90, poz. 594, z późn. zm.),
- ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (Dz. U. Nr 234, poz. 1570, z późn. zm.).

W powyższym zakresie obowiązują także następujące rozporządzenia będące aktami wykonawczymi do Kodeksu pracy:

- rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 8 stycznia 1997 r. w sprawie szczegółowych zasad udzielania urlopu wypoczynkowego, ustalania i wypłacania wynagrodzenia za czas urlopu oraz ekwiwalentu pieniężnego za urlop (Dz. U. Nr 2, poz. 14, z późn. zm.),
- rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 29 maja 1996 r. w sprawie sposobu ustalania wynagrodzenia w okresie niewykonywania pracy oraz wynagrodzenia stanowiącego podstawę obliczania odszkodowań, odpraw, dodatków wyrównawczych do wynagrodzenia oraz innych należności przewidzianych w Kodeksie pracy (Dz. U. Nr 62, poz. 289, z późn. zm.),
- rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 15 maja 1996 r. w sprawie sposobu usprawiedliwiania nieobecności w pracy oraz udzielania pracownikom zwolnień od pracy (Dz. U. Nr 60, poz. 281, z późn. zm.),
- rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 15 maja 1996 r. w sprawie szczegółowej treści świadectwa pracy oraz sposobu i trybu jego wydawania i prostowania (Dz. U. Nr 60, poz. 282, z późn. zm.),
- rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 10 września 1996 r. w sprawie wykazu prac szczególnie uciążliwych lub szkodliwych dla zdrowia kobiet (Dz. U. Nr 114, poz. 545, z późn. zm.).

3. Cel uchwalenia projektowanej ustawy

Celem uchwalenia projektowanej ustawy jest:

- 1) dostosowanie zawartych w Kodeksie pracy upoważnień do wydania aktów wykonawczych do wymogów Konstytucji RP,
- 2) przeniesienie do Kodeksu pracy i innych ustaw – z rozporządzeń wykonawczych do Kodeksu pracy – przepisów rangi ustawowej,
- 3) usunięcie luk prawnych zarówno w przepisach Kodeksu pracy, jak i w innych ustawach oraz wątpliwości interpretacyjnych związanych z tymi przepisami – w zakresie ściśle związanym z realizacją celów wskazanych w punkcie 1 i 2.

Prace nad nowelizacją Kodeksu pracy oraz innych ustaw, realizujące wskazane wyżej cele, a także prace nad wydaniem nowych aktów wykonawczych będą przebiegać etapowo.

Jest to uzasadnione dużą liczbą upoważnień do wydania aktów wykonawczych zawartych w Kodeksie pracy, a także różnorodnością tematyczną (problematyka m.in. wynagrodzeń,

odpowiedzialności materialnej, urlopów i zwolnień od pracy, dokumentacji pracowniczej, bezpieczeństwa i higieny pracy) oraz stopniem skomplikowania materii w obszarze praw i obowiązków pracowniczych. Ponadto za etapowym prowadzeniem prac przemawia duża liczba obowiązujących obecnie aktów wykonawczych (128), które będą musiały być zastąpione nowymi, a przy ich wydawaniu konieczna będzie współpraca Ministra Pracy i Polityki Społecznej z innymi ministrami.

Projektowana ustawa realizująca pierwszy etap prac nie obejmuje zatem problematyki odpowiedzialności materialnej pracowników, zatrudniania młodocianych oraz prowadzenia akt osobowych i dokumentacji pracowniczej – ze względu na to, że analiza obecnych regulacji prawnych w tym zakresie wskazuje na konieczność kompleksowego uregulowania tej problematyki w przepisach rangi ustawowej, w zdecydowanie szerszym zakresie niż ma to miejsce obecnie. Projektowana ustawa nie obejmuje także problematyki bezpieczeństwa i higieny pracy. Nie jest bowiem możliwe równoczesne i w krótkim czasie zastąpienie bardzo dużej liczby aktów wykonawczych regulujących problematykę bezpieczeństwa i higieny pracy – nowymi aktami prawnymi. Różnorodność bowiem problematyki bezpieczeństwa i higieny pracy regulowanej przepisami wykonawczymi do Kodeksu pracy wymaga czasochłonnych analiz i weryfikacji obowiązków nałożonych na pracodawców i pracowników zawartych w tych aktach prawnych, w tym pod kątem ich ewentualnego przeniesienia, jako materii ustawowej, do Kodeksu pracy, a także dostosowania regulacji tam określonych do dokonującego się postępu technicznego. Dlatego też proponuje się, aby problematyka bezpieczeństwa i higieny pracy była objęta kolejnym etapem prac nad dostosowaniem przepisów Kodeksu pracy zawierających upoważnienia do wymagań określonych w art. 92 Konstytucji RP.

Z problematyką bezpieczeństwa i higieny pracy związane jest również upoważnienie zawarte w art. 204 § 3 (dotyczące określenia wykazu prac wzbronionych młodocianym oraz rodzajów prac wzbronionych, przy których można zatrudniać młodocianych w wieku powyżej 16 lat, jeżeli jest to potrzebne do odbycia przygotowania zawodowego, określając jednocześnie warunki zapewniające szczególną ochronę zdrowia młodocianych zatrudnionych przy tych pracach) oraz w art. 304 § 5 Kodeksu pracy (dotyczące określenia zakresu stosowania, w stosunku do żołnierzy w czynnej służbie wojskowej i osób przebywających w zakładach karnych lub w zakładach poprawczych, przepisów działu dziesiątego w razie wykonywania określonych zadań lub prac na terenie zakładu pracy lub w miejscu wyznaczonym przez pracodawcę).

Upoważnienie zawarte w art. 204 § 3 wprawdzie nie zawiera wytycznych, ale wydaje się, że szczegółowe regulacje zawarte w dziale dziewiątym Kodeksu pracy można uznać za wskazówki wystarczające do kształtowania treści aktu wykonawczego w zgodzie z normami ustawowymi.

Ocenie Ministra Sprawiedliwości, a także Ministra Obrony Narodowej należy natomiast poddać celowość utrzymania upoważnienia zawartego w art. 304 § 5 Kodeksu pracy, zwłaszcza, że upoważnienie to zostało zrealizowane jedynie w części.

3.1. Dostosowanie zawartych w Kodeksie pracy upoważnień do wydania aktów wykonawczych do wymogów Konstytucji RP

Od dnia 17 października 1997 r. obowiązuje Konstytucja RP z dnia 2 kwietnia 1997 r. Z jej art. 92 wynika, iż rozporządzenia są wydawane przez organy wskazane w Konstytucji, na podstawie szczegółowego upoważnienia zawartego w ustawie i w celu jej wykonania. Upoważnienie powinno określać organ właściwy do wydania rozporządzenia i zakres spraw przekazanych do uregulowania oraz wytyczne dotyczące treści aktu.

Ponadto, m.in. na podstawie art. 92 Konstytucji RP opiera się teza, że rozporządzenie jako akt wykonawczy nie może zawierać regulacji, które nie znajdują bezpośredniego oparcia w ustawie. Każda materia (kompleks zagadnień) musi być zatem uregulowana ustawowo, a akt wykonawczy (rozporządzenie) może jedynie uszczegóławiać przepisy ustawy. Dotyczy to przede wszystkim określania praw i obowiązków pracowników i pracodawców.

Większość upoważnień do wydania aktów wykonawczych zawartych w Kodeksie pracy pochodzi sprzed wejścia w życie Konstytucji RP z 1997 r. Zdecydowana większość wciąż ma takie brzmienie, jak w dniu 1 stycznia 1975 r., kiedy Kodeks pracy wszedł w życie. Zmiany wprowadzone w części z nich - przez ponad 35 lat obowiązywania Kodeksu - dotyczyły głównie nazwy organu upoważnionego do wydania rozporządzenia. Dlatego też w obecnym stanie prawnym znaczna część upoważnień zawartych w Kodeksie pracy jest niekonstytucyjna, tj. nie spełnia wymagań określonych w art. 92 Konstytucji RP dotyczących stopnia szczegółowości w określeniu spraw przekazanych do aktu wykonawczego oraz określenia celu, jakim powinien się kierować organ wydający rozporządzenie. Zakres spraw przekazanych do uregulowania w rozporządzeniach jest określony zbyt ogólnie, brak jest także wytycznych dotyczących treści tych aktów. Zatem obecne przepisy upoważniające zawarte w Kodeksie pracy narażone są na zarzut uznania ich przez Trybunał Konstytucyjny za niezgodne z Konstytucją RP.

W konsekwencji za niezgodne z Konstytucją RP mogą być także uznane akty wykonawcze wydane na ich podstawie. Należy bowiem zaznaczyć, że w tego typu sprawach Trybunał Konstytucyjny uznając przepis zawierający upoważnienie do wydania aktu wykonawczego za niezgodny z Konstytucją RP w konsekwencji przesądza także o niezgodności tego aktu wykonawczego z art. 92 Konstytucji RP. Decydujące dla Trybunału Konstytucyjnego są zatem kwestie formalne, a nie merytoryczna sprzeczność takiego aktu z Konstytucją RP.

Konieczne będzie zatem wydanie nowych aktów wykonawczych do Kodeksu pracy, stanowiących wykonanie upoważnień ustawowych, dostosowanych do wymogów Konstytucji RP.

3.2. Przeniesienie do Kodeksu pracy i innych ustaw – z rozporządzeń wykonawczych do Kodeksu pracy – przepisów rangi ustawowej

Niektóre z obecnie obowiązujących aktów wykonawczych do Kodeksu pracy regulują kwestie, których w żaden sposób nie reguluje Kodeks pracy, choć powinien to czynić ze względu na obowiązującą zasadę, że normy związane z prawami i obowiązkami obywateli powinny mieć rangę ustawową. Takie regulacje w obecnym porządku konstytucyjnym powinny być przeniesione do Kodeksu pracy lub innej ustawy. Natomiast ich uszczegółowienie może mieć miejsce w akcie wykonawczym.

3.3. Usunięcie luk prawnych oraz wątpliwości interpretacyjnych

Analiza przepisów Kodeksu pracy i innych ustaw oraz aktów wykonawczych wskazuje na występowanie luk dotyczących niektórych instytucji prawa pracy. Ponadto powyższa analiza, a także praktyka stosowania przepisów prawa pracy i orzecznictwo sądowe wskazują na wątpliwości interpretacyjne. Taki stan prawny powoduje istotne trudności w ustalaniu praw i obowiązków adresatów norm prawnych.

Zakłada się usunięcie luk prawnych oraz przerehabrowanie przepisów ustawowych i podustawowych w celu osiągnięcia pełnej i jasnej regulacji prawnej w obszarze objętym projektowanymi założeniami.

4. Możliwości podjęcia alternatywnych, w stosunku do uchwalenia projektowanej ustawy, środków umożliwiających osiągnięcie celu

Ze względu na to, iż celem projektowanych zmian jest usunięcie niezgodności przepisów upoważniających do wydania aktów wykonawczych do Kodeksu pracy i przepisów rozporządzeń wykonawczych z Konstytucją RP, przeniesienie przepisów rangi ustawowej do Kodeksu pracy i innych ustaw oraz usunięcie luk prawnych i wątpliwości interpretacyjnych - brak jest możliwości podjęcia alternatywnych rozwiązań, innych niż nowelizacja Kodeksu pracy oraz innych ustaw.

5. Podmioty, na które oddziaływać będzie projektowana ustawa

Zmiany oddziaływać będą na pracodawców i pracowników, objętych zakresem działania Kodeksu pracy, a w ograniczonym zakresie – na pracowników i pracodawców objętych ustawami, których nowelizacja będzie konieczna ze względu na realizację celów projektowanej ustawy (pkt 3).

6. Przewidywane skutki finansowe uchwalenia projektowanej ustawy i źródła ich pokrycia

Nie przewiduje się, że projektowane zmiany spowodują istotne skutki finansowe. Możliwy ich zakres omówiono w pkt 1 Oceny Skutków Regulacji.

II. PROPOZYCJE ROZSTRZYGNIEĆ NIEZBĘDNYCH DO OPRACOWANIA PROJEKTU USTAWY

1. Zakres podmiotowy i przedmiotowy projektowanej nowelizacji

Proponowane zmiany nie będą miały wpływu na zakres podmiotowy Kodeksu pracy oraz innych ustaw, objętych pracami. Natomiast zakres przedmiotowy Kodeksu pracy i innych ustaw zostanie poszerzony o przepisy (instytucje) przeniesione z rozporządzeń wykonawczych do Kodeksu pracy, a także o przepisy mające na celu usunięcie luk prawnych.

2. Przepisy merytoryczne

2.1. Przepisy merytoryczne w zakresie urlopu wypoczynkowego, wynagrodzenia urlopowego i ekwiwalentu pieniężnego za niewykorzystany urlop

Obecnie problematyka urlopu wypoczynkowego, wynagrodzenia za czas tego urlopu oraz ekwiwalentu pieniężnego (przysługującego w razie niewykorzystania przysługującego urlopu w całości lub w części) jest regulowana przepisami art. 152 – 172¹ Kodeksu pracy oraz rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 8 stycznia 1997 r. w sprawie szczegółowych zasad udzielania urlopu wypoczynkowego, ustalania i wypłacania wynagrodzenia za czas urlopu oraz ekwiwalentu pieniężnego za urlop.

Proponowane zmiany w tym obszarze mają na celu:

- 1) przeniesienie części przepisów rozporządzenia, regulujących kwestie będące materiają ustawową, do Kodeksu pracy,

W większej części podniesienie tych przepisów do rangi ustawowej odbędzie się bez zmian merytorycznych. Zmiany takie są jednakże proponowane w przypadku tych przepisów, które obecnie budzą poważne wątpliwości interpretacyjne, a także w przypadkach, gdy stwierdzono istnienie luki prawnej w pewnym obszarze.

2) usunięcie luk prawnych oraz wyeliminowanie wątpliwości interpretacyjnych dotyczących obecnych przepisów o urlopach wypoczynkowych, wynagrodzeniu za czas urlopu i ekwiwalencie pieniężnym za urlop zawartych w Kodeksie pracy.

Osiągnięcie tego celu z reguły wiąże się ze zmianami merytorycznymi w stosunku do obecnego stanu prawnego. Zmiany te proponowane są jednak w zakresie zgodnym z dotychczasową wykładnią przepisów, zawartą przede wszystkim w orzecznictwie sądowym i doktrynie prawa pracy. Zatem propozycje te są oczekiwane przez adresatów norm prawnych.

Mając na względzie powyższe, z uwagi na rangę regulowanych kwestii, do Kodeksu pracy proponuje się wprowadzić przepisy określające:

- sposób obliczania wymiaru urlopu proporcjonalnego, gdy okresy nieobecności pracownika w pracy, o których mowa w art. 155² § 1 Kodeksu pracy, nie obejmują pełnych miesięcy,
- sposób ustalania wymiaru urlopu proporcjonalnego w przypadku nabycia przez pracownika prawa do urlopu w wyższym wymiarze,
- sposób udzielania urlopu w razie przesunięcia urlopu na inny termin na podstawie art. 164 – 167 Kodeksu pracy,
- składniki wynagrodzenia nie uwzględniane przy ustalaniu wynagrodzenia urlopowego i ekwiwalentu pieniężnego za urlop,
- okres z jakiego dopuszczalne jest ustalenie podstawy wymiaru wynagrodzenia i ekwiwalentu pieniężnego za urlop.

Wprowadzenie tych przepisów do Kodeksu pracy będzie polegało na ich przeniesieniu z rozporządzenia w dotychczasowym brzmieniu (bez zmian merytorycznych). Zmiany, które mogą zostać ocenione jako merytoryczne, dotyczą:

- kwestii sposobu udzielania pracownikowi urlopu wypoczynkowego w razie niewykorzystania przez niego urlopu w ustalonym terminie, gdy termin urlopu ulega przesunięciu. Proponowana zmiana przepisu ma na celu wyeliminowanie wątpliwości interpretacyjnych pojawiających się na tle tego przepisu,
- ustalenia okresu, z jakiego dopuszczalne jest ustalenie podstawy wymiaru wynagrodzenia i ekwiwalentu pieniężnego za urlop. Proponowane zmiany polegają na przeniesieniu przepisów z obecnego rozporządzenia do Kodeksu pracy, jednakże z pewnymi (niewielkimi) modyfikacjami, wprowadzonymi w celu ujednoczenia przepisów dotyczących obliczania wynagrodzenia za czas urlopu i ekwiwalentu pieniężnego za urlop.

Ponadto celowe jest wprowadzenie do Kodeksu pracy przepisów regulujących:

- sposób ustalania ekwiwalentu pieniężnego za urlop,
- sposób ustalania wymiaru urlopu w razie zmiany wymiaru czasu pracy w trakcie zatrudnienia,
- obowiązek zwrotu kosztów poniesionych przez pracownika w związku z przesunięciem terminu urlopu przez pracodawcę na podstawie art. 164 § 2 Kodeksu pracy.

Wprowadzenie tych przepisów jest niezbędne w celu usunięcia luk prawnych w obecnych przepisach Kodeksu pracy. Kwestie te są istotne, ponieważ dotyczą wymiaru urlopu wypoczynkowego oraz świadczeń pieniężnych wynikających ze stosunku pracy (bądź z nim związanych). Mają one duże znaczenie dla odbiorców tych norm prawnych, zatem pożądane byłoby wyeliminowanie stanu niepewności w tych kwestiach. Proponowane zmiany w tym zakresie zostały oparte na orzecznictwie sądowym oraz poglądach doktryny.

- 2.1.1. Do Kodeksu pracy proponuje się przenieść z rozporządzenia przepis określający sposób obliczania wymiaru urlopu proporcjonalnego w sytuacji, o której mowa w art. 155² § 2 Kodeksu pracy, czyli gdy okresy nieobecności pracownika w pracy wymienione w tym przepisie nie obejmują pełnych miesięcy. Obecnie sposób obliczania wymiaru urlopu w takiej sytuacji określa § 2 rozporządzenia. Wprowadzenie tego przepisu do Kodeksu pracy nie wiąże się z żadnymi zmianami merytorycznymi w stosunku do obecnego stanu prawnego.

Należy wyjaśnić, iż pewne, wskazane w Kodeksie pracy okresy nieobecności pracownika w pracy negatywnie wpływają na wymiar urlopu wypoczynkowego pracownika za dany rok kalendarzowy. Okresy te są wymienione w art. 155² § 1 Kodeksu pracy. Jest to okres urlopu bezpłatnego, urlopu wychowawczego, odbywania zasadniczej służby wojskowej lub jej form zastępczych, okresowej służby wojskowej, przeszkolenia wojskowego albo ćwiczeń wojskowych, tymczasowego aresztowania, odbywania kary pozbawienia wolności i nieusprawiedliwionej nieobecności w pracy.

Z przepisu art. 155² § 2 Kodeksu pracy wynika, iż wymiar urlopu wypoczynkowego pracownika powracającego do pracy w ciągu tego samego roku kalendarzowego – po wymienionych wyżej okresach - ulega proporcjonalnemu obniżeniu, o ile okres taki trwał co najmniej 1 miesiąc.

Nie zawsze taki okres obejmuje pełne miesiące, nierzadko są to części miesięcy. Dlatego z § 2 rozporządzenia wynika, że jeżeli te okresy nieobecności obejmują części miesięcy kalendarzowych, to przy proporcjonalnym obniżeniu wymiaru urlopu wypoczynkowego za miesiąc uważa się łącznie 30 dni. Jednakże ze względu na to, że przepis ten ma bezpośredni wpływ na ustalenie przysługującego pracownikowi wymiaru urlopu wypoczynkowego, niezbędne jest nadanie mu rangi ustawowej.

Należy zatem przyjąć w Kodeksie pracy kompleksową regulację dotyczącą ustalania wymiaru urlopu pracownikowi, który był nieobecny w pracy z wskazanych wyżej przyczyn przez okres co najmniej jednego miesiąca. Nie jest przy tym zasadne dokonywanie zmian merytorycznych dotyczących tej kwestii.

Do Kodeksu pracy należy zatem wprowadzić przepis, z którego wynikałoby, iż jeżeli okresy nieobecności w pracy wymienione w art. 155² § 1 Kodeksu pracy obejmują części miesięcy kalendarzowych, przy proporcjonalnym obniżeniu wymiaru urlopu wypoczynkowego, zgodnie z art. 155² § 2 Kodeksu pracy, za miesiąc uważa się łącznie 30 dni.

- 2.1.2. Niezbędne jest także przeniesienie do Kodeksu pracy przepisu regulującego sposób ustalania wymiaru urlopu proporcjonalnego w przypadku nabycia przez pracownika w danym roku kalendarzowym prawa do urlopu wypoczynkowego w wyższym wymiarze. Obecnie regulacja ta zawarta jest w § 3 rozporządzenia, jednak wymaga ona rangi ustawowej.

Prawo do urlopu wypoczynkowego w wymiarze proporcjonalnym ma pracownik:

- który podjął zatrudnienie w trakcie roku kalendarzowego lub
- który zakończył zatrudnienie w trakcie roku kalendarzowego lub
- u którego wystąpiły okresy nieobecności w pracy wskazane w art. 155² § 1 Kodeksu pracy (wymienione wyżej) trwające co najmniej 1 miesiąc.

Wymiar urlopu proporcjonalnego jest ustalany według następujących zasad:

- kalendarzowy miesiąc pracy odpowiada 1/12 wymiaru urlopu przysługującego pracownikowi zgodnie z art. 154 Kodeksu pracy,
- niepełny kalendarzowy miesiąc pracy zaokrągla się w górę do pełnego miesiąca,
- jeżeli ustanie stosunku pracy u dotychczasowego pracodawcy i nawiązanie takiego stosunku u kolejnego pracodawcy następuje w tym samym miesiącu kalendarzowym, zaokrąglenia do pełnego miesiąca dokonuje dotychczasowy pracodawca.

Wymiar urlopu przysługującego pracownikowi zgodnie z art. 154 Kodeksu pracy jest zależny od okresu zatrudnienia pracownika. W przypadku zatrudnienia w pełnym wymiarze czasu pracy wynosi on:

- 1) 20 dni - jeżeli pracownik jest zatrudniony krócej niż 10 lat,
- 2) 26 dni - jeżeli pracownik jest zatrudniony co najmniej 10 lat.

Osiągnięcie 10-letniego okresu zatrudnienia nierzadko ma miejsce w trakcie roku kalendarzowego.

Z tego względu konieczne jest określenie w przepisach, który wymiar urlopu – dotychczasowy czy wyższy - będzie uwzględniany przy ustalaniu wymiaru urlopu wypoczynkowego pracownikowi, który u danego pracodawcy ma prawo do urlopu w wymiarze proporcjonalnym.

W związku z powyższym do Kodeksu pracy należy przenieść z rozporządzenia przepis, z którego wynika, że wymiar proporcjonalnego urlopu wypoczynkowego w roku kalendarzowym, w którym pracownik nabył u danego pracodawcy prawo do urlopu wypoczynkowego w wyższym wymiarze, ustala się uwzględniając wyższy wymiar tego urlopu.

- 2.1.3. Do Kodeksu pracy należy także przenieść z rozporządzenia przepisy określające sposób udzielania pracownikowi urlopu wypoczynkowego w razie jego przesunięcia na inny termin.

Należy wyjaśnić, iż termin wykorzystania urlopu wypoczynkowego jest ustalany przez pracodawcę w planie urlopów albo po porozumieniu z pracownikiem, jeżeli pracodawca nie ustala planu urlopów.

Jednakże, po ustaleniu terminu urlopu może dojść do jego przesunięcia (z przyczyn leżących po stronie pracownika albo pracodawcy), do niewykorzystania części urlopu (z przyczyn wprost wskazanych w przepisach albo wskutek odwołania pracownika z urlopu z przyczyn leżących po stronie pracodawcy). Przewidują to przepisy art. 164 - 167 Kodeksu pracy. W takich przypadkach konieczne jest ponowne ustalenie pracownikowi terminu wykorzystania urlopu wypoczynkowego.

W obecnym stanie prawnym regulacja dotycząca ustalenia kolejnego terminu urlopu wypoczynkowego zawarta jest w § 5 rozporządzenia. Przy czym regulacja ta obejmuje tylko sposób udzielenia urlopu w okolicznościach uzasadniających przesunięcie urlopu na inny termin niż określony w planie urlopów lub ustalony po porozumieniu z pracownikiem, zatem jak się wydaje tylko w sytuacjach określonych w art. 164 - 165 Kodeksu pracy. Przepis ten nie określa natomiast wprost sposobu udzielenia urlopu, gdy doszło do przerwania urlopu (w okolicznościach, o których mowa w art. 166 Kodeksu

pracy) albo gdy pracownik został z urlopu odwołany (na podstawie art. 167 § 1 Kodeksu pracy), aczkolwiek możliwa jest szeroka wykładnia § 5 rozporządzenia, obejmująca także te przypadki.

W celu uniknięcia wątpliwości interpretacyjnych proponuje się zatem, aby przepis Kodeksu pracy określał sposób udzielenia urlopu wypoczynkowego w przypadkach, o których mowa w art. 164 § 1 i 2, 165 – 167 § 1 Kodeksu pracy. Proponuje się, aby pracodawca udzielał pracownikowi niewykorzystanego urlopu w terminie uzgodnionym z pracownikiem (tak jak to jest obecnie uregulowane w § 5 rozporządzenia).

Przepis taki należałoby umieścić bezpośrednio po przepisach określających, w jakich przypadkach dopuszczalna jest zmiana pierwotnie ustalonego terminu wykorzystania urlopu wypoczynkowego (zatem po przepisie art. 167 Kodeksu pracy).

Należy nadmienić, iż powołanie wyżej § 1 i 2 w art. 164 Kodeksu pracy jest skutkiem propozycji dodania § 3 do tego artykułu; przepis ten dotyczyłby pokrycia kosztów poniesionych przez pracownika, któremu pracodawca przesunął termin wykorzystania urlopu wypoczynkowego (propozycja zawarta w pkt 2.1.7.).

- 2.1.4. Do Kodeksu pracy proponuje się przenieść z rozporządzenia przepisy, określające, jakie składniki wynagrodzenia pracownika nie są uwzględniane przy ustalaniu wynagrodzenia urlopowego i ekwiwalentu pieniężnego za niewykorzystany w całości albo w części urlop wypoczynkowy.

Ze względu na cele nowelizacji, którymi są przede wszystkim: uporządkowanie upoważnień ustawowych w Kodeksie pracy oraz nadanie części przepisów zawartych w rozporządzeniach wykonawczych właściwej im rangi ustawowej - proponuje się nie wprowadzać żadnych zmian do obecnego katalogu tych składników, zawartego w § 6 rozporządzenia.

Proponuje się zatem, by za czas urlopu wypoczynkowego pracownikowi przysługiwało wynagrodzenie, jakie by otrzymał, gdyby w tym czasie pracował. Przy czym proponuje się zdefiniowanie tego wynagrodzenia jako wynagrodzenia urlopowego, co pozwoli na stosowanie w dalszych przepisach, które muszą być wprowadzone do Kodeksu pracy, takiej nazwy oraz na posługiwanie się nią w przepisach nowego rozporządzenia wykonawczego dotyczącego tej materii.

Wynagrodzenie urlopowe ustalałoby się zatem z uwzględnieniem wynagrodzenia i innych świadczeń ze stosunku pracy, z wyłączeniem:

- 1) jednorazowych lub nieperiodycznych wypłat za spełnienie określonego zadania bądź za określone osiągnięcie,
- 2) wynagrodzenia za czas gotowości do pracy oraz za czas nie zawinionego przez pracownika przestoju,
- 3) nagród jubileuszowych,
- 4) wynagrodzenia za czas urlopu wypoczynkowego, a także za czas innej usprawiedliwionej nieobecności w pracy,
- 5) ekwiwalentu pieniężnego za urlop wypoczynkowy,
- 6) dodatkowego wynagrodzenia radcy prawnego z tytułu zastępstwa sądowego,
- 7) wynagrodzenia za czas niezdolności do pracy wskutek choroby lub odosobnienia w związku z chorobą zakaźną,
- 8) kwoty wyrównania do wynagrodzenia za pracę do wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę,

- 9) nagród z zakładowego funduszu nagród, dodatkowego wynagrodzenia rocznego, należności przysługujących z tytułu udziału w zysku lub w nadwyżce bilansowej,
- 10) odpraw emerytalnych lub rentowych albo innych odpraw pieniężnych,
- 11) wynagrodzenia i odszkodowania przysługującego w razie rozwiązania stosunku pracy.

2.1.5. Obecnie przepisy Kodeksu pracy nie określają w żaden sposób zasad ustalania wysokości przysługującego pracownikowi ekwiwalentu pieniężnego za niewykorzystany w całości lub w części urlop wypoczynkowy, ani jakichkolwiek wytycznych w tym zakresie. Z art. 171 § 1 Kodeksu pracy wynika jedynie, że w przypadku niewykorzystania przysługującego urlopu w całości lub w części z powodu rozwiązania lub wygaśnięcia stosunku pracy pracownikowi przysługuje ekwiwalent pieniężny.

Luka ta wymaga wypełnienia, tj. ustanowienia zasady w tym zakresie.

Proponuje się zatem uzupełnienie przepisu art. 171 Kodeksu pracy tak, by wynikało z niego, iż wysokość ekwiwalentu odpowiada wysokości wynagrodzenia urlopowego. Jest to uzasadnione ze względu na fakt, że ekwiwalent pieniężny jest surogatem urlopu wypoczynkowego. Pracownik nie powinien zatem ani zyskać, ani stracić na tym, że zamiast wykorzystać urlop wypoczynkowy w naturze (i otrzymać za to wynagrodzenie urlopowe) otrzymuje ekwiwalent pieniężny.

Słuszność takiego rozumowania potwierdza orzecznictwo sądowe. W wyroku z dnia 5 lipca 2007 r. (sygn. akt III PK 20/07, OSNP 2008, Nr 17-18, poz. 253) SN orzekł, iż „wykładnia przepisów rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 8 stycznia 1997 r. w sprawie szczegółowych zasad udzielania urlopu wypoczynkowego, ustalania i wypłacania wynagrodzenia za czas urlopu oraz ekwiwalentu pieniężnego za urlop (Dz.U. Nr 2, poz. 14 ze zm.) odnoszących się do ekwiwalentu za urlop (§ 14-18) powinna uwzględniać regułę, że za czas urlopu pracownikowi przysługuje wynagrodzenie, jakie by otrzymał, gdyby w tym czasie pracował (art. 172 k.p.)”.

2.1.6. Poczawszy od 1 stycznia 2004 r. przepisy Kodeksu pracy różnicują wymiar urlopu wypoczynkowego nie tylko w zależności od okresu zatrudnienia pracownika, ale także w zależności od tego, czy jest on zatrudniony w pełnym czy też niepełnym wymiarze czasu pracy. Z przepisów tych wynika, że jeżeli pracownik jest zatrudniony w pełnym wymiarze czasu pracy, to przysługuje mu urlop w wymiarze 20 albo 26 dni (zależnie od okresu zatrudnienia – art. 154 § 1 Kodeksu pracy). Natomiast wymiar urlopu dla pracownika zatrudnionego w niepełnym wymiarze czasu pracy ustala się proporcjonalnie do wymiaru czasu pracy tego pracownika, biorąc za podstawę określony wyżej wymiar urlopu. Niepełny dzień urlopu zaokrągla się w górę do pełnego dnia (art. 154 § 2 Kodeksu pracy).

Jednakże obecnie z przepisów nie wynika, w jaki sposób powinien być ustalany wymiar urlopu wypoczynkowego w sytuacji zmiany wymiaru czasu pracy pracownika w trakcie roku kalendarzowego i w trakcie miesiąca kalendarzowego. Nie określają tego ani przepisy Kodeksu pracy, ani przepisy rozporządzenia.

Proponuje się usunięcie tej luki wprowadzając do Kodeksu pracy przepis, z którego wynikałoby, iż w przypadku zmiany wymiaru czasu pracy w okresie zatrudnienia w trakcie roku kalendarzowego wymiar urlopu ustala się proporcjonalnie do okresów zatrudnienia w poszczególnych wymiarach czasu pracy. W przypadku zmiany

wymiaru czasu pracy w trakcie miesiąca kalendarzowego, uwzględniany powinien być wymiar czasu pracy na pierwszy dzień miesiąca.

Powyższa propozycja jest uzasadniona tym, iż w obecnym stanie prawnym najkrótszym okresem zatrudnienia, za jaki oblicza się wymiar urlopu wypoczynkowego, jest miesiąc. Celowe jest zachowanie tej zasady, choćby z uwagi na to, że wymiar urlopu za jeden miesiąc jest stosunkowo niski (1/12 z 20 dni to 2 dni urlopu, a 1/12 z 26 dni to 3 dni urlopu, po zaokrągleniu w górę do pełnego dnia). Ze względu na funkcję urlopu wypoczynkowego jest on co do zasady udzielany na pełne dni, zatem nie jest celowe udzielanie urlopu za część miesiąca – wówczas bowiem wymiar tego urlopu może być niższy niż jeden pełny dzień.

W przypadku zatem, gdy zmiana wymiaru czasu pracy ma miejsce w roku kalendarzowym, z pierwszym dniem danego miesiąca kalendarzowego zasadne jest ustalanie wymiaru urlopu za poszczególne miesiące kalendarzowe, odrębnie dla zatrudnienia pracownika w kolejnych miesiącach w poszczególnych wymiarach czasu pracy. W sytuacji, gdy do zmiany wymiaru czasu pracy dochodzi w trakcie miesiąca kalendarzowego proponuje się natomiast przyjęcie zasady, że dla ustalania wymiaru urlopu istotny jest wymiar czasu pracy obowiązujący na pierwszy dzień tego miesiąca. Zatem zmiana wymiaru czasu pracy w dalszej części miesiąca nie będzie już miała wpływu na wymiar przysługującego pracownikowi urlopu wypoczynkowego za ten miesiąc.

W przypadku, gdyby z obliczeń wynikało, że pracownikowi przysługuje za poszczególne okresy pracy (obejmujące miesiące kalendarzowe) wymiar urlopu nie obejmujący pełnych dni wynik ten będzie zaokrąglany w górę, do pełnych dni.

Powyższą regulację proponuje się zamieścić w art. 154 Kodeksu pracy, który w obecnym stanie prawnym określa wymiar urlopu wypoczynkowego zarówno dla pracowników zatrudnionych w pełnym (§ 1), jak i niepełnym wymiarze czasu pracy (§ 2).

Zakłada się, że także tego typu sytuacji (tj. obliczania wymiaru urlopu wypoczynkowego w razie zmiany wymiaru czasu pracy w trakcie roku kalendarzowego) dotyczyć będzie zasada wyrażona w obecnym art. 154 § 3 Kodeksu pracy, iż wymiar urlopu ustalony na podstawie (obecnych) § 1 i 2, nie może przekroczyć wymiaru określonego w § 1 (tego artykułu).

2.1.7. W obecnym stanie prawnym pracodawca jest obowiązany pokryć koszty poniesione przez pracownika w bezpośrednim związku z odwołaniem go z urlopu wypoczynkowego, co wynika wprost z art. 167 § 2 Kodeksu pracy.

Natomiast przepisy nie regulują sytuacji, gdy pracownik poniósł takie koszty związane z urlopem wypoczynkowym, którego termin został ustalony wcześniej, gdy nie doszło do wykorzystania tego urlopu, ponieważ pracodawca przesunął jego termin na podstawie art. 164 § 2 Kodeksu pracy. Przepis ten pozwala pracodawcy na przesunięcie terminu urlopu z powodu szczególnych potrzeb pracodawcy, jeżeli nieobecność pracownika spowodowałaby poważne zakłócenia toku pracy.

Celowe jest nałożenie na pracodawcę obowiązku pokrycia kosztów poniesionych przez pracownika w bezpośrednim związku z przesunięciem terminu urlopu w takich okolicznościach.

Należy zaznaczyć, że obecnie powszechny jest pogląd o obowiązku zwrotu pracownikowi takich kosztów w razie przesunięcia mu terminu urlopu mimo, że nie wynika to wprost z przepisów. W doktrynie przyjmuje się, że w takim przypadku należy odpowiednio stosować art. 167 § 2 Kodeksu pracy. Pogląd taki nie jest kwestionowany. Jednakże, wprowadzenie stosownego przepisu do art. 164 Kodeksu pracy wyeliminuje wszelkie wątpliwości, jakie mogą się zrodzić w obecnym stanie prawnym. Regulację taką należy uznać za zgodną z zasadami współżycia społecznego i zasadami słuszności.

W sytuacji, gdy pracodawca ustala pracownikowi termin urlopu wypoczynkowego (w planie urlopów albo po porozumieniu z pracownikiem), pracownik ma prawo sądzić, iż urlop ten dojdzie do skutku. W przypadku, gdy pracownik decyduje się w czasie urlopu opuścić miejsce zamieszkania jest powszechne wnoszenie przez pracownika (niejednokrotnie ze znacznym wyprzedzeniem) różnego rodzaju opłat, np. za zakwaterowanie, przelot, przejazd lub za zorganizowaną imprezę turystyczną. W sytuacji, gdy pracownik poniesie już takie koszty, a pracodawca przesunie termin urlopu, nie jest właściwe obciążanie pracownikami tymi kosztami w sytuacji, gdy do przesunięcia terminu urlopu dochodzi w interesie pracodawcy.

- 2.1.8. Obecnie z Kodeksu pracy wynika jedynie, że za czas urlopu wypoczynkowego pracownikowi przysługuje wynagrodzenie, jakie by otrzymał, gdyby w tym czasie pracował. Zmienne składniki wynagrodzenia mogą być obliczane na podstawie przeciętnego wynagrodzenia z okresu 3 miesięcy poprzedzających miesiąc rozpoczęcia urlopu. W przypadkach znacznego wahania wysokości wynagrodzenia okres ten może być przedłużony do 12 miesięcy (art. 172 Kodeksu pracy). Te wytyczne należy uznać za daleko niewystarczające. W obecnym stanie prawnym o wysokości wynagrodzenia urlopowego (i tym samym ekwiwalentu pieniężnego za urlop) de facto decydują bowiem przepisy rozporządzenia wykonawczego.

Proponuje się zatem wprowadzenie takich przepisów bezpośrednio do Kodeksu pracy, z wykorzystaniem obecnych przepisów rozporządzenia, bez istotnych zmian merytorycznych. Proponowane zmiany mają na celu, w gruncie rzeczy, ujednoczenie sposobu ustalania wynagrodzenia urlopowego i ekwiwalentu pieniężnego za urlop (na ile jest to możliwe ze względu na nieco odmienny charakter tych świadczeń).

Przepisy Kodeksu pracy powinny określać przede wszystkim sposób uwzględniania w wynagrodzeniu urlopowym poszczególnych składników wynagrodzenia w zależności od tego, czy są to składniki przysługujące pracownikowi:

- w stałej czy zmiennej wysokości w skali miesiąca,
- za okresy dłuższe czy nie dłuższe niż jeden miesiąc.

Taki podział składników wynagrodzenia jest przyjęty w obecnych przepisach rozporządzenia i nie jest on kwestionowany. Zapewnia on bowiem, w jak największym możliwym stopniu, realizację zasady, iż wynagrodzenie urlopowe pracownika powinno odpowiadać wysokości wynagrodzenia, jakie pracownik otrzymałby, gdyby pracował.

Proponuje się zatem przyjęcie, iż przy obliczaniu wynagrodzenia urlopowego:

- składniki wynagrodzenia określone w stawce miesięcznej w stałej wysokości uwzględnia się w wynagrodzeniu urlopowym w wysokości przysługującej pracownikowi w miesiącu wykorzystywania urlopu,
- składniki wynagrodzenia przysługujące za okresy nie dłuższe niż jeden miesiąc, określone w innej stawce niż stawka miesięczna w stałej wysokości, uwzględnia się w

wynagrodzeniu urlopowym w średniej wysokości z okresu 3 miesięcy kalendarzowych poprzedzających bezpośrednio miesiąc rozpoczęcia urlopu; w przypadku znacznego wahanía wysokości tych składników okres ten może być przedłużony, nie więcej jednak niż do 12 miesięcy kalendarzowych,
- składniki wynagrodzenia przysługujące za okresy dłuższe niż 1 miesiąc uwzględnia się w wynagrodzeniu urlopowym w średniej wysokości z okresu 12 miesięcy kalendarzowych poprzedzających bezpośrednio miesiąc rozpoczęcia urlopu.

W stosunku do obecnie obowiązujących przepisów rozporządzenia jedyna zmiana merytoryczna dotyczy trzeciej grupy składników wynagrodzenia. Obecnie nie są one bowiem uwzględniane przy obliczaniu wynagrodzenia urlopowego, ale wypłaca się je w przyjętych terminach wypłaty tych składników, przy czym okres urlopu jest traktowany na równi z okresem wykonywania pracy (§ 12 rozporządzenia). Taka konstrukcja jest wyjątkiem. Pozostałe przepisy rozporządzenia dotyczące uwzględniania innych składników wynagrodzenia przy obliczaniu wynagrodzenia urlopowego i ekwiwalentu pieniężnego posługują się inną konstrukcją. Sprowadza się ona do uwzględniania składników wynagrodzenia z pewnego okresu oraz obliczania średniej stawki wynagrodzenia. Proponuje się przyjęcie takiej samej konstrukcji przy obliczaniu wynagrodzenia urlopowego, także w odniesieniu do składników wynagrodzenia przysługujących za okresy dłuższe niż 1 miesiąc.

2.2. Przepisy merytoryczne w zakresie wynagrodzenia za pracę i wynagrodzenia za czas niewykonywania pracy

W zakresie wynagrodzenia za pracę projektowane zmiany mają na celu przede wszystkim wprowadzenie do Kodeksu pracy przepisów określających sposób ustalania wynagrodzenia przysługującego pracownikowi, który ma prawo do wynagrodzenia tylko za część miesiąca. Pozostałe dwie zmiany mają jedynie charakter redakcyjny. Są one jednak niezbędne ze względu na konieczność zachowania spójności przepisów Kodeksu pracy i przepisów rozporządzenia wykonawczego.

Problematyka wynagrodzenia za pracę i wynagrodzenia za czas niewykonywania pracy jest regulowana zarówno przepisami Kodeksu pracy (przede wszystkim działu trzeciego „Wynagrodzenie za pracę i inne świadczenia”, ale przepisy z tego zakresu zawierają także kolejne działy Kodeksu pracy), jak i przepisami rozporządzenia wykonawczego do Kodeksu pracy, tj. rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 29 maja 1996 r. w sprawie sposobu ustalania wynagrodzenia w okresie niewykonywania pracy oraz wynagrodzenia stanowiącego podstawę obliczania odszkodowań, odpraw, dodatków wyrównawczych do wynagrodzenia oraz innych należności przewidzianych w Kodeksie pracy.

W powyższym zakresie proponuje się:

- 1) przeniesienie z rozporządzenia do Kodeksu pracy przepisów określających sposób obliczania wynagrodzenia za pracę w razie, gdy pracownik ma prawo do wynagrodzenia przez część miesiąca. Przeniesienie tych przepisów będzie się wiązało ze zmianami merytorycznymi, ponieważ część obecnych przepisów rozporządzenia w tym zakresie koliduje z art. 80 Kodeksu pracy. Ponadto celowe jest doprecyzowanie przepisów, aby wyeliminować istniejące wątpliwości interpretacyjne,

- 2) preredagowanie art. 179 § 5 i art. 237³ § 3 Kodeksu pracy, ponieważ ich obecne brzmienie koliduje z brzmieniem innych przepisów Kodeksu pracy, przewidujących zachowanie przez pracowników prawa do wynagrodzenia,
- 3) doprecyzowanie art. 178¹, art. 179 § 4, art. 230 i art. 231 Kodeksu pracy w zakresie sposobu ustalania wysokości dodatku wyrównawczego.

2.2.1. Konieczne jest wprowadzenie do Kodeksu pracy przepisów określających zasady ustalania wynagrodzenia za pracę w przypadku, gdy za pozostałą część miesiąca pracownikowi nie przysługuje wynagrodzenie za pracę, ale np. tzw. wynagrodzenie gwarancyjne (m.in. wynagrodzenie za czas choroby, wynagrodzenie za czas zwolnienia od pracy), bądź gdy za część miesiąca pracownikowi nie przysługuje jakiegokolwiek wynagrodzenie (np. w razie korzystania z urlopu wychowawczego, bezpłatnego lub zwolnienia od pracy bez zachowania prawa do wynagrodzenia).

W obecnym stanie prawnym przepisy Kodeksu pracy ustanawiają jedynie zasadę, iż wynagrodzenie przysługuje za pracę wykonaną. Za czas niewykonywania pracy pracownik zachowuje prawo do wynagrodzenia tylko wówczas, gdy przepisy prawa pracy tak stanowią (art. 80 Kodeksu pracy). Ponadto, ustanawiając konkretne zwolnienia od pracy, przepisy te przewidują (bądź nie) zachowanie przez pracownika prawa do wynagrodzenia za pracę.

Sposób obliczania wynagrodzenia pracownika w okresie zwolnienia go od pracy (tzw. świadczenia gwarancyjnego) ustalają odrębne przepisy rangi ustawowej, np. ustawa z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (Dz. U. z 2010 r. Nr 77, poz. 512, z późn. zm.) oraz podustawowej (między innymi ww. rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 29 maja 1996 r.).

Nie ma natomiast przepisów rangi ustawowej, które by określały, w jaki sposób powinno być ustalone wynagrodzenie pracownika za pracę za część miesiąca. Należy uznać, że taka norma powinna mieć rangę ustawową. Tymczasem w obecnym stanie prawnym takie normy są zawarte w przepisach § 11 i 12 rozporządzenia. Przepisy te, poza tym, iż nie mają właściwej rangi ze względu na swoją tematykę, wykraczają poza obecne upoważnienie ustawowe zawarte w art. 297 Kodeksu pracy, a ponadto, w zakresie § 11 rozporządzenia, kolidują z art. 80 Kodeksu pracy.

Przepis § 11 rozporządzenia określa zasady obliczania wynagrodzenia, ustalonego w stawce miesięcznej w stałej wysokości, za przepracowaną część miesiąca, jeżeli pracownik za pozostałą część tego miesiąca otrzymał wynagrodzenie określone w art. 92 Kodeksu pracy (wynagrodzenie za czas choroby) albo zasiłek przewidziany w przepisach o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa lub w przepisach o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych.

Zgodnie z tym przepisem w celu obliczenia tego wynagrodzenia miesięczną stawkę wynagrodzenia dzieli się przez 30 i otrzymaną kwotę mnoży przez liczbę dni wskazanych w zaświadczeniu lekarskim o czasowej niezdolności pracownika do pracy wskutek choroby. Tak obliczoną kwotę wynagrodzenia odejmuje się od wynagrodzenia przysługującego za cały miesiąc.

Przyjęta w tym przepisie metodologia ustalania wynagrodzenia za pracę za część miesiąca wynika z faktu, że zarówno wynagrodzenie za czas choroby, jak i zasiłek chorobowy (oraz inne zasiłki przewidziane w powołanych wyżej przepisach) przysługują za każdy dzień niezdolności do pracy, nie wyłączając dni wolnych od

pracy. Przy czym ilekroć przy ustalaniu prawa do zasiłku chorobowego lub jego wysokości okres jest oznaczony w miesiącach, za miesiąc uważa się 30 dni. Natomiast wynagrodzenie za pracę przysługuje za pracę wykonaną, a zatem tylko za dni (godziny) wykonywania pracy. Wynagrodzenie za pracę nie przysługuje natomiast za dni wolne od pracy (czas nieprzepracowany), chyba że przepis szczególny stanowi inaczej.

W związku z powyższym dochodzi do kolizji § 11 rozporządzenia z art. 80 Kodeksu pracy w tych miesiącach, które liczą mniej albo więcej niż 30 dni.

Tytułem przykładu można wskazać dwa przypadki:

- jeżeli pracownik otrzyma zaświadczenie lekarskie o niezdolności do pracy na okres od 1 do 28 lutego 2011 r. (i będzie miał w tym okresie prawo do wynagrodzenia za czas choroby), to z art. 80 Kodeksu pracy wynika, że nie ma on prawa do wynagrodzenia za pracę w tym miesiącu, ponieważ nie przepracował ani jednego dnia (godziny). Jednakże zastosowanie § 11 rozporządzenia jest równoznaczne z naliczeniem pracownikowi takiego wynagrodzenia za 2 dni,
- jeżeli pracownik otrzyma zaświadczenie lekarskie o niezdolności do pracy na okres od 1 do 30 stycznia 2011 r. (i będzie miał w tym okresie prawo do wynagrodzenia za czas choroby), a 31 stycznia 2011 r. będzie świadczył pracę, to z art. 80 Kodeksu pracy wynika, że ma on prawo do wynagrodzenia z pracą w tym dniu. Jednakże zastosowanie § 11 rozporządzenia spowoduje nienaliczenie pracownikowi takiego wynagrodzenia za przepracowany dzień.

Z tego względu, że przepis art. 80 Kodeksu pracy ustanawia zasadę ustalania wynagrodzenia za pracę, a przepis § 11 rozporządzenia jedynie technikę obliczania wynagrodzenia, należy uznać, że przepis ten powinien realizować zasadę wynikającą z art. 80 Kodeksu pracy, w każdym konkretnym przypadku, a nie tylko w sytuacji, gdy miesiąc, w którym przypadła np. choroba pracownika, liczy 30 dni.

Proponuje się zatem przyjęcie takiej techniki, aby w tego typu przypadkach wynagrodzenie pracownika za przepracowaną część miesiąca było ustalane za każdą godzinę pracy. Technika ta byłaby przy tym stosowana nie tylko do ustalania wysokości wynagrodzenia pracownika w przypadku, gdy pracownikowi za pozostałą część miesiąca przysługuje prawo do zasiłku z ubezpieczenia społecznego, ale we wszystkich innych przypadkach, gdy z różnych względów i w różnych sytuacjach faktycznych pracownikowi za część miesiąca nie przysługuje wynagrodzenie za wykonywaną pracę.

Należy podkreślić, że konieczne jest ustalenie techniki, o której mowa wyżej, tylko w przypadku wynagrodzenia ustalonego w stawce miesięcznej w stałej wysokości. W przypadku wynagrodzenia ustalonego w stawce godzinowej stawka ta jest znana, a w przypadku innych systemów wynagradzania (np. akordowego, prowizyjnego) pracownikowi przysługuje takie wynagrodzenie, jakie wypracował przez część miesiąca.

Proponuje się zatem wprowadzenie do Kodeksu pracy regulacji, z której wynikałoby, że wynagrodzenie ustalone w stawce miesięcznej w stałej wysokości za przepracowaną część miesiąca, jeżeli pracownik w tym miesiącu był nieobecny w pracy i za czas tej nieobecności nie zachowuje prawa do wynagrodzenia za pracę oblicza się:

- 1) dzieląc takie wynagrodzenie przez liczbę godzin przypadających do przepracowania w danym miesiącu, obliczoną zgodnie z art. 130 Kodeksu pracy,

- 2) mnożąc otrzymaną kwotę przez liczbę godzin przepracowanych przez pracownika.

Stosowanie takiej samej techniki jest uzasadnione, jeżeli:

- 1) za czas zwolnienia od pracy albo za czas niewykonywania pracy pracownik zachowuje prawo do wynagrodzenia,
- 2) okres pozostawania pracownika w stosunku pracy nie obejmuje pełnego miesiąca.

Należy zaznaczyć, że obecnie podobna technika ustalania wynagrodzenia za pracę za przepracowaną część miesiąca jest stosowana, zgodnie z § 12 rozporządzenia, jeżeli:

- pracownik w danym miesiącu był nieobecny w pracy z innych przyczyn niż niezdolność do pracy spowodowana chorobą i za czas tej nieobecności nie zachowuje prawa do wynagrodzenia,
- okres pozostawania pracownika w stosunku pracy nie obejmuje pełnego miesiąca.

Merytoryczną zmianą jest zatem dookreślenie, w związku z wątpliwościami interpretacyjnymi występującymi na tle tego przepisu, iż przy obliczaniu wynagrodzenia za przepracowaną część miesiąca uwzględniany jest wymiar czasu pracy wynikający z art. 130 Kodeksu pracy. Na tle tego przepisu, który w obecnym brzmieniu ogranicza się do stwierdzenia, iż „miesięczną stawkę wynagrodzenia dzieli się przez liczbę godzin przypadających do przepracowania w danym miesiącu”, wyrażana jest bowiem wątpliwość, czy chodzi o liczbą godzin wynikającą z art. 130 Kodeksu pracy czy też liczbę godzin wynikającą z rozkładu czasu pracy pracownika.

Ze względu na problematykę, którą ma regulować ten przepis (obliczanie wynagrodzenia za przepracowaną część miesiąca) proponuje się jego umieszczenie bezpośrednio po przepisie art. 80 Kodeksu pracy.

- 2.2.2. Proponuje się zmienić brzmienie art. 179 § 5 Kodeksu pracy, który określa uprawnienia pracownic w ciąży lub karmiących dziecko piersią zatrudnionych przy pracach wzbronionych im ze względu na ich stan.

W obecnym brzmieniu z przepisu tego wynika, że pracownica w okresie zwolnienia z obowiązku świadczenia pracy zachowuje prawo do dotychczasowego wynagrodzenia. Celem nadania nowego brzmienia temu przepisowi jest jedynie skorelowanie jego brzmienia z brzmieniem innych przepisów Kodeksu pracy przewidujących zachowanie przez pracownika prawa do wynagrodzenia za czas niewykonywania pracy (art. 103¹ § 3, art. 148, art. 185 § 2, art. 210 § 3, art. 229 § 3, art. 237^{1a} § 3, art. 237¹³ § 2 i art. 257).

Proponuje się zatem, aby z przepisu tego wprost wynikało, że pracownica za czas zwolnienia z obowiązku świadczenia pracy zachowuje prawo do wynagrodzenia.

- 2.2.3. Proponuje się także doprecyzować art. 237³ § 3 Kodeksu pracy. Z przepisu tego w obecnym brzmieniu wynika tylko, iż szkolenia w zakresie bezpieczeństwa i higieny pracy, odbywają się w czasie pracy i na koszt pracodawcy.

Oczywistą konsekwencją tego, iż szkolenia muszą się odbywać w czasie pracy jest to, że pracownik zachowuje za czas tych szkoleń prawo do wynagrodzenia. Taka wykładnia tego przepisu nie jest kwestionowana w doktrynie, ani w praktyce.

Jednakże celowe byłoby dookreślenie tego wprost w przepisie, przez jego uzupełnienie o stwierdzenie, że za czas niewykonywania pracy w związku ze szkoleniami pracownik zachowuje prawo do wynagrodzenia.

Tym samym w przepisie tym zastosowana zostałaby taka sama konstrukcja, jak w pozostałych przepisach Kodeksu pracy, przewidujących zachowanie przez pracownika prawa do wynagrodzenia za czas niewykonywania pracy (art. 103¹ § 3, art. 148, art. 185 § 2, art. 210 § 3, art. 229 § 3, art. 237^{1a} § 3, art. 237¹³ § 2 i art. 257 Kodeksu pracy).

Zarówno zmiana zaproponowana w punkcie 2.2.2, jak i w niniejszym punkcie, są uzasadnione także ze względu na nadanie nowego brzmienia upoważnieniu do wydania aktu wykonawczego w sprawie sposobu obliczania wynagrodzenia za czas zwolnienia od pracy oraz za czas niewykonywania pracy, gdy przepisy przewidują zachowanie przez pracownika za taki czas prawa do wynagrodzenia (szczegółowe omówienie w pkt 3.2). Celowe jest, by brzmienie upoważnienia (i aktu wykonawczego) było spójne z przepisami Kodeksu pracy, które przewidują prawo pracownika do wynagrodzenia za czas zwolnienia od pracy i za czas niewykonywania pracy.

- 2.2.4. Proponuje się doprecyzowanie art. 178¹, art. 179 § 4, art. 230 i art. 231 Kodeksu pracy w zakresie sposobu ustalania wysokości dodatku wyrównawczego przysługującego pracownikom przeniesionym do innej pracy. Obecnie sposób ustalania wysokości tego dodatku jedynie w sposób pośredni wynika z powołanych przepisów Kodeksu pracy. Natomiast wprost jest on określony przepisem § 7 ust. 1 rozporządzenia, z którego wynika, że dodatek wyrównawczy do wynagrodzenia stanowi różnicę między wynagrodzeniem z okresu poprzedzającego przeniesienie a wynagrodzeniem po przeniesieniu pracownika do innej pracy.

Ze względu na to, iż norma ta ma charakter ustawowy, wpływa bowiem na poziom uprawnień płacowych pracownika przeniesionego do innej pracy – proponuje się jej zamieszczenie w ww. przepisach Kodeksu pracy, bez wprowadzania zmian merytorycznych dotyczących istoty dodatku wyrównawczego. Świadczenie to ma rekompensować pracownikowi utratę części wynagrodzenia w związku ze zmianą pracy, a zatem jego wysokość powinna być weryfikowana wraz ze zmianą wysokości wynagrodzenia należnego po przeniesieniu.

2.3. Przepisy merytoryczne w zakresie świadectwa pracy

W obecnym stanie prawnym regulacje prawne dotyczące świadectwa pracy znajdują się w Kodeksie pracy (art. 97 - 99) oraz w rozporządzeniu Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 15 maja 1996 r. w sprawie szczegółowej treści świadectwa pracy oraz sposobu i trybu jego wydawania i prostowania.

Przepisy Kodeksu pracy regulują:

- przypadki, w których pracodawca jest obowiązany wydać świadectwo pracy (art. 97 § 1 - § 1³),
- ramową treść świadectwa pracy (art. 97 § 2),
- w niewielkim zakresie – tryb i sposób prostowania świadectwa pracy oraz terminy na dokonanie czynności z tym związanych (art. 97 § 2¹ i 3),
- roszczenia pracownika w razie niewywiązania się pracodawcy z obowiązku wydania w terminie prawidłowego świadectwa pracy (art. 99).

Natomiast przepisy rozporządzenia określają:

- szczegółową treść i termin wydania oraz doręczenia świadectwa pracy,
- krąg osób upoważnionych do odebrania świadectwa pracy,
- szczegółowy tryb i sposób prostowania świadectwa pracy oraz terminy na dokonanie czynności z tym związanych.

Ponadto załącznik do rozporządzenia zawiera pomocniczy wzór świadectwa pracy wraz z objaśnieniem sposobu jego wypełniania.

W zakresie tej problematyki niezbędne jest:

- 1) doprecyzowanie obecnych przepisów Kodeksu pracy i wyeliminowanie istniejących luk prawnych,
- 2) podniesienie części przepisów rozporządzenia do rangi ustawowej,
- 3) uporządkowanie przepisów przez stworzenie kompleksowych regulacji dotyczących sporządzania, wydawania i prostowania świadectwa pracy w Kodeksie pracy.

W związku z powyższym proponuje się następujące zmiany w Kodeksie pracy w zakresie dotyczącym sporządzania, wystawiania i prostowania świadectwa pracy:

- 1) nałożenie na pracodawcę obowiązku sporządzenia świadectwa pracy (obecne przepisy nakładają tylko obowiązek wydania pracownikowi takiego świadectwa),
- 2) doprecyzowanie przepisu określającego ramową treść świadectwa pracy, stanowiącego podstawę dla określenia szczegółowej treści świadectwa w rozporządzeniu wykonawczym,
- 3) nałożenie na pracodawcę obowiązku pouczenia o przysługującym pracownikowi prawie wystąpienia z wnioskiem o sprostowanie świadectwa pracy do pracodawcy, a gdy wniosek nie zostanie uwzględniony – o prawie odwołania się do sądu pracy,
- 4) przeniesienie z rozporządzenia do Kodeksu pracy przepisów określających zasady wydawania i doręczania świadectwa pracy w różnych sytuacjach faktycznych,
- 5) określenie terminu na zgłoszenie przez pracownika wniosku o zamieszczenie w świadectwie pracy dodatkowych informacji (dotyczących wynagrodzenia pracownika i uzyskanych przez niego kwalifikacji) wraz z określeniem formy tego wniosku,
- 6) przeniesienie z rozporządzenia do Kodeksu pracy regulacji dotyczących sporządzania i wydawania świadectwa pracy w razie śmierci pracownika oraz określenie terminu na zgłoszenie wniosku o wydanie świadectwa pracy przez członka rodziny zmarłego pracownika lub jego spadkobiercę i formy takiego wniosku,
- 7) nałożenie na sąd pracy orzekający o odszkodowaniu dla pracodawcy w związku z nieuzasadnionym rozwiązaniem przez pracownika umowy o pracę bez wypowiedzenia na podstawie art. 55 § 1¹ Kodeksu pracy obowiązku zobowiązania pracownika do przedłożenia pracodawcy świadectwa pracy celem jego sprostowania,
- 8) szczegółowe określenie trybu dokonywania sprostowania świadectwa pracy (terminów na dokonanie czynności z tym związanych, formy wniosków i pism w tej sprawie, sposobów dokonania sprostowania - zróżnicowanych w zależności od przyczyny uzasadniającej sprostowanie).

2.3.1. Do Kodeksu pracy należy wprowadzić przepis, z którego wynikał będzie obowiązek sporządzenia świadectwa pracy. W obecnym stanie prawnym art. 97 § 1 - § 1³ Kodeksu pracy przewidują obowiązek wydania pracownikowi świadectwa, z czego tylko pośrednio wynika, że musi być ono uprzednio sporządzone. Celowe jest uporządkowanie tej kwestii.

W tym celu należy przereklamować art. 97 § 1 - § 1³ Kodeksu pracy tak, by wynikał z nich wprost obowiązek pracodawcy sporządzenia świadectwa pracy w związku z

rozwiązaniem albo wygaśnięciem stosunku pracy, a także w przypadkach, gdy pracodawca ma obowiązek wydać zbiorcze świadectwo pracy (art. 97 § 1¹ § 1² Kodeksu pracy), bądź świadectwo pracy na wniosek pracownika (art. 97 § 1³ Kodeksu pracy) – obowiązek jego sporządzenia w dniu, w którym upływa termin na wydanie takiego świadectwa.

2.3.2. Kolejną kwestią uregulowaną w przepisach dotyczących świadectwa pracy powinna być treść świadectwa pracy. Obecne regulację w tym zakresie zawiera art. 97 § 2 Kodeksu pracy. Przepis ten nie określa wyczerpująco ramowej treści świadectwa pracy, koniecznej ze względu na cele jakim świadectwo służy.

W obecnym stanie prawnym świadectwo pracy służy nie tylko ustaleniu uprawnień pracowniczych w kolejnych stosunkach pracy oraz uprawnień z ubezpieczenia społecznego, ale i uprawnień osób bezrobotnych (przede wszystkim związanych z prawem do zasiłku dla bezrobotnych), co powinno zostać uwzględnione przy formułowaniu nowego brzmienia przepisu.

Ponadto wątpliwości interpretacyjne budzi pojęcie „trybu rozwiązania stosunku pracy”. Nie jest jasne, czy w świadectwie pracy należy powołać tylko odpowiedni punkt art. 30 Kodeksu pracy, czy także np. odpowiedni przepis art. 52, 53 albo 55 Kodeksu pracy oraz art. 1 albo art. 10 ustawy z dnia 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników (Dz. U. Nr 90, poz. 844, z późn. zm.). Natomiast używane pojęcie „okoliczności” wygaśnięcia stosunku pracy należy uznać za potoczne. Celowe byłoby zatem doprecyzowanie, iż w świadectwie pracy (oprócz informacji wymaganych zgodnie z obecnym brzmieniem przepisu) powinna zostać zamieszczona informacja dotycząca podstawy prawnej i trybu rozwiązania stosunku pracy albo podstawy prawnej wygaśnięcia stosunku pracy.

Na gruncie tego przepisu istnieje także luka prawna. Wprawdzie pracodawca na żądanie pracownika jest obowiązany podać informacje o wysokości i składnikach wynagrodzenia za pracę oraz uzyskanych kwalifikacjach, ale nie został określony żaden termin, w którym pracownik powinien zwrócić się do pracodawcy o zamieszczenie także tych informacji w świadectwie pracy. Samo pojęcie „żądania” także budzić wątpliwości w praktyce. Dlatego proponuje się wprowadzenie obowiązku zamieszczenia przez pracodawcę tych informacji na pisemny wniosek pracownika, zgłaszany pracodawcy w terminie nie krótszym niż 5 dni przed terminem wydania świadectwa pracy.

W związku z powyższym proponuje się, aby doprecyzować art. 97 § 2 Kodeksu pracy w zakresie treści świadectwa pracy. W świadectwie pracy powinny być zamieszczone:

- 1) informacje dotyczące okresu (okresów) zatrudnienia, rodzajów wykonywanej pracy, zajmowanych stanowisk, podstawy prawnej i trybu rozwiązania stosunku pracy albo podstawy prawnej wygaśnięcia stosunku pracy,
- 2) inne informacje niezbędne do ustalenia uprawnień pracowniczych, uprawnień osób bezrobotnych i uprawnień z ubezpieczenia społecznego,
- 3) wzmianka o zajęciu wynagrodzenia za pracę, w myśl przepisów o postępowaniu egzekucyjnym,
- 4) informacje o wysokości i składnikach wynagrodzenia za pracę oraz uzyskanych kwalifikacjach – na pisemny wniosek pracownika, złożony w terminie nie krótszym niż 5 dni przed terminem wydania świadectwa pracy.

- 2.3.3. Konieczne jest wprowadzenie do Kodeksu pracy przepisu nakładającego na pracodawcę obowiązek pouczenia pracownika o przysługującym mu prawie wystąpienia z wnioskiem o sprostowanie świadectwa pracy do pracodawcy, a gdy wniosek nie zostanie uwzględniony – o prawie odwołania się do sądu pracy.

W obecnym stanie prawnym pracodawca nie ma takiego obowiązku ustawowego. Prawo pracownika do wystąpienia o sprostowanie świadectwa pracy wynika wprost z art. 97 § 2¹ Kodeksu pracy, natomiast obowiązek pracodawcy pouczenia pracownika o tych uprawnieniach - wyłącznie z pomocniczego wzoru świadectwa pracy, będącego załącznikiem do rozporządzenia.

Proponuje się zatem, aby w świadectwie pracy zawarte było pouczenie o prawie wystąpienia z wnioskiem o sprostowanie świadectwa pracy w terminie 7 dni od dnia otrzymania świadectwa pracy, a w razie nieuwzględnienia tego wniosku przez pracodawcę – o prawie do wystąpienia o sprostowanie świadectwa pracy do sądu pracy, w terminie 7 dni od dnia otrzymania zawiadomienia o odmowie sprostowania świadectwa przez pracodawcę.

- 2.3.4. W dalszej kolejności konieczne jest wprowadzenie do Kodeksu pracy przepisu, z którego wynika, iż pracodawca wydaje świadectwo pracy pracownikowi lub osobie upoważnionej przez pracownika na piśmie do odbioru świadectwa pracy. Obecnie przepis tej treści znajduje się w rozporządzeniu (§ 2 ust. 1), jest to jednakże przepis rangi ustawowej. Proponuje się przy tym zrezygnować z zastrzeżenia, że powinno to nastąpić niezwłocznie. Wystarczające jest określenie, że powinno to nastąpić w dniu rozwiązania albo wygaśnięcia stosunku pracy.

- 2.3.5. Nie zawsze wydanie pracownikowi lub osobie upoważnionej świadectwa pracy w dniu ustania stosunku pracy jest możliwe. Dlatego proponuje się utrzymać wyjątek od tej zasady, przewidziany w § 2 ust. 2 rozporządzenia. Celowa jest jednak rezygnacja z doprecyzowania sposobu doręczania świadectwa pracy w takim przypadku – jest to bowiem kwestia drugorzędna, która nie powinna być regulowana przepisami rangi ustawowej. Natomiast konieczne jest doprecyzowanie, iż przyczyny, dla których pracodawca nie może wydać pracownikowi świadectwa pracy w dniu rozwiązania albo wygaśnięcia stosunku pracy, są natury obiektywnej. Wydawanie świadectwa pracy po dniu rozwiązania albo wygaśnięcia stosunku pracy powinno być bowiem wyjątkiem, a nie regułą. Zasadne jest zapewnienie pracownikowi możliwości jak najszybszego uzyskania świadectwa pracy np. w celu jego przedstawienia kolejnemu pracodawcy, organowi emerytalnemu albo w urzędzie pracy.

Proponuje się zatem wprowadzić do Kodeksu pracy przepis, zgodnie z którym, jeżeli z przyczyn obiektywnych wydanie świadectwa pracy w dniu rozwiązania albo wygaśnięcia stosunku pracy nie jest możliwe, pracodawca może doręczyć świadectwo pracy w terminie późniejszym, nie przekraczającym 7 dni od dnia ustania stosunku pracy, a w przypadku wydawania zbiorczego świadectwa pracy (art. 97 § 1¹ i § 1² Kodeksu pracy), bądź świadectwa pracy na podstawie art. 97 § 1³ Kodeksu pracy – w ciągu 7 dni od dnia, w którym upływa termin na wydanie takiego świadectwa.

- 2.3.6. W przypadku śmierci pracownika stosunek pracy wygasa. Także to zdarzenie powoduje, że w myśl art. 97 § 1 Kodeksu pracy pracodawca jest obowiązany wydać świadectwo pracy. Wówczas jednak powinien je włączyć do akt osobowych zmarłego pracownika. Z wnioskiem o wydanie przez pracodawcę świadectwa pracy może

wystąpić członek rodziny zmarłego pracownika, a także inna osoba będąca spadkobiercą tego pracownika. Wynika to obecnie z § 3 rozporządzenia.

Kwestia osoby uprawnionej do otrzymania świadectwa pracy po zmarłym pracowniku powinna jednak zostać uregulowana w Kodeksie pracy, a nie w rozporządzeniu wykonawczym. Konieczne jest także ustawowe określenie:

- formy wniosku oraz
- terminu, w którym pracodawca powinien dopełnić swojego obowiązku wydania świadectwa pracy.

Proponuje się zatem wprowadzenie do Kodeksu pracy przepisu, zgodnie z którym w przypadku śmierci pracownika pracodawca wydaje świadectwo pracy tylko na pisemny wniosek członka rodziny zmarłego pracownika lub jego spadkobiercy w terminie 7 dni od dnia złożenia wniosku.

- 2.3.7. Celowe jest zachowanie regulacji obecnie zawartej w art. 97 § 1 zd. 2 Kodeksu pracy, zgodnie z którym wydanie świadectwa pracy nie może być uzależnione od uprzedniego rozliczenia się pracownika z pracodawcą.

Proponuje się, by powyższa regulacja została umieszczona w odrębnej jednostce redakcyjnej, po przepisach z których wynika, kiedy aktualizuje się obowiązek pracodawcy wydania świadectwa pracy, jakie informacje podlegają wykazaniu w świadectwie oraz jakie osoby są uprawnione do odbioru świadectwa.

- 2.3.8. Kolejną kwestią, która wymaga kompleksowego uregulowania w przepisach Kodeksu pracy jest prostowanie świadectw pracy. Obecnie szczątkowe regulacje w tym zakresie zawarte są w art. 97 § 2¹ i § 3 Kodeksu pracy, a szczegółowe przepisy w § 5 – 7 rozporządzenia, przy czym przepisy zawarte w rozporządzeniu nie mają umocowania w przepisach Kodeksu pracy.

Należy uznać, że przepisy w tym zakresie powinny mieć rangę ustawową, dlatego proponuje się ich wprowadzenie do Kodeksu pracy. W związku z tym możliwe będzie także uporządkowanie tych przepisów, tj. stworzenie katalogu okoliczności, w których pracodawca wydaje pracownikowi nowe świadectwo pracy i okoliczności, w których pracodawca jest obowiązany jedynie uzupełnić wcześniej wydane pracownikowi świadectwo.

Proponuje się, aby co do zasady sprostowanie polegało na wydaniu byłemu pracownikowi nowego świadectwa pracy z aktualną datą. Tylko w sytuacji prawomocnego orzeczenia sądu pracy o przywróceniu pracownika do pracy lub przyznaniu mu odszkodowania z tytułu niezgodnego z przepisami prawa wypowiedzenia umowy o pracę lub jej rozwiązania bez wypowiedzenia pracodawca byłby obowiązany uzupełnić treść wydanego mu uprzednio świadectwa pracy o dodatkową informację o tym orzeczeniu. Nie dotyczyłoby to jednak orzeczenia wydanego w związku z naruszeniem przez pracodawcę przepisów dotyczących rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia z winy pracownika. W tym przypadku konieczne byłoby wydanie nowego świadectwa pracy.

Określone zostaną także terminy:

- dla pracownika – na złożenie wniosku o sprostowanie świadectwa pracy oraz na wystąpienie do sądu pracy (jeżeli pracodawca odmówi sprostowania świadectwa),
- dla pracodawcy – na poinformowanie pracownika o odmowie sprostowania świadectwa pracy oraz na wydanie nowego świadectwa pracy.

W obecnym stanie prawnym istnieje także luka prawna, która wymaga wyeliminowania. Dotyczy ona sytuacji, gdy pracownik rozwiązał z pracodawcą umowę o pracę bez wypowiedzenia na podstawie art. 55 § 1¹ Kodeksu pracy, a następnie zapadło prawomocne orzeczenie sądu pracy o odszkodowaniu na rzecz pracodawcy z tytułu nieuzasadnionego rozwiązania przez pracownika umowy. Z § 7 rozporządzenia wynika, że w takim przypadku pracownik jest obowiązany przedłożyć pracodawcy wydane mu świadectwo pracy w celu uzupełnienia treści tego świadectwa o informację o wydanym orzeczeniu sądu pracy, a w razie niespełnienia tego obowiązku przez pracownika, pracodawca ma prawo wezwać pracownika do niezwłocznego przedłożenia świadectwa pracy w celu zamieszczenia w nim takiej informacji. Pracodawca nie ma jednak dalej idących uprawnień, jeżeli wezwanie nie skłoni pracownika do przedłożenia świadectwa pracy.

Z tego powodu proponuje się uzupełnienie art. 61² Kodeksu pracy o przepis, z którego wynikałoby, że sąd pracy, orzekając o odszkodowaniu, zobowiązuje pracownika do przedłożenia pracodawcy świadectwa pracy, w terminie 3 dni od uprawomocnienia się orzeczenia. Umożliwiłoby to pracodawcy zamieszczenie w świadectwie pracy informacji o tym orzeczeniu.

Natomiast bezpośrednio po regulacjach dotyczących sporządzania i wydawania świadectwa pracy proponuje się zamieszczenie przepisów regulujących kompleksowo problematykę prostowania świadectw pracy. Proponowane przepisy merytorycznie nie odbiegają w istotny sposób od obecnych regulacji, proponuje się jedynie ich doprecyzowanie oraz uporządkowanie.

Proponuje się zatem, aby - tak jak dotychczas - pracownik miał prawo wystąpić do pracodawcy z wnioskiem o sprostowanie świadectwa pracy w terminie 7 dni od dnia otrzymania świadectwa pracy. Celowe jest jednak wprowadzenie wymogu pisemnej formy takiego wniosku.

Proponuje się następnie, aby pracodawca, w ciągu 7 dni od otrzymania wniosku:

- 1) w razie uwzględnienia wniosku – wydawał nowe świadectwo pracy,
- 2) w razie nie uwzględnienia wniosku – zawiadamiał pracownika na piśmie o odmowie sprostowania świadectwa pracy.

Obecnie regulacje te zawarte są w § 5 ust. 1 rozporządzenia. Proponuje się ich przeniesienie do Kodeksu pracy bez merytorycznych zmian, a jedynie przereformując przepis.

W razie nieuwzględnienia wniosku o sprostowanie świadectwa pracy pracownik powinien mieć – tak jak dotychczas - prawo wystąpienia do sądu pracy. Jednakże w miejsce żądania sprostowania proponuje się prawo wystąpienia o sprostowanie świadectwa pracy. Celowe jest także zachowanie obecnego 7-dniowego terminu od dnia otrzymania zawiadomienia przez pracownika o odmowie sprostowania świadectwa pracy na dokonanie tej czynności (co obecnie wynika z art. 97 § 2¹ Kodeksu pracy).

Celowe jest zachowanie regulacji zawartej obecnie w § 5 ust. 2 rozporządzenia, która określa termin na wydanie pracownikowi nowego świadectwa pracy w razie uwzględnienia przez sąd pracy powództwa pracownika o sprostowanie świadectwa pracy. Taka norma powinna mieć charakter ustawowy.

Zatem proponuje się zamieszczenie w Kodeksie pracy przepisu, z którego wynikałoby, że w razie uwzględnienia przez sąd pracy powództwa pracownika o sprostowanie świadectwa pracy, pracodawca wydaje pracownikowi nowe świadectwo pracy, nie później niż w terminie 3 dni od dnia uprawomocnienia się orzeczenia w tej sprawie.

Zasadne jest także stworzenie w Kodeksie pracy katalogu okoliczności, w których pracodawca uzupełnia treść wydanego pracownikowi świadectwa pracy. Takie regulacje zawarte są obecnie w § 5 ust. 3 i § 7 rozporządzenia. Ich podniesienie do rangi ustawowej nie będzie się wiązało ze zmianami merytorycznymi, a jedynie redakcyjnymi.

W Kodeksie pracy powinien zatem zostać zamieszczony przepis, zgodnie z którym pracodawca jest obowiązany uzupełnić treść wydanego świadectwa pracy o:

- 1) informację o prawomocnym orzeczeniu sądu pracy przywracającym pracownika do pracy albo zasądzającym odszkodowanie w razie nieuzasadnionego lub niezgodnego z prawem rozwiązania umowy o pracę za wypowiedzeniem albo niezgodnego z prawem rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia,
- 2) informację prawomocnym orzeczeniu sądu pracy o odszkodowaniu na rzecz pracodawcy z tytułu nieuzasadnionego rozwiązania przez pracownika umowy o pracę bez wypowiedzenia na podstawie art. 55 § 1¹ Kodeksu pracy.

Proponowaną zmianą merytoryczną jest natomiast nałożenie na pracodawcę obowiązku uzupełnienia świadectwa pracy w takiej sytuacji w terminie 3 dni od przedłożenia przez pracownika świadectwa pracy. Obecne przepisy nie określają w żaden sposób terminu na dokonanie tej czynności. W związku z tym, że pracodawca ma jedynie zamieścić w świadectwie pracy krótką informację, termin 3-dniowy należy uznać za wystarczający.

Natomiast proponuje się, by pracodawca był obowiązany wydać pracownikowi nowe świadectwo pracy:

- 1) zawierające informację o rozwiązaniu umowy o pracę za wypowiedzeniem dokonany przez pracodawcę, w przypadku prawomocnego orzeczenia sądu pracy, z którego wynika, że rozwiązanie z pracownikiem umowy o pracę bez wypowiedzenia z jego winy nastąpiło z naruszeniem przepisów o rozwiązywaniu w tym trybie umów o pracę,
- 2) w przypadku prawomocnego orzeczenia sądu pracy o odszkodowaniu w razie niewydania świadectwa pracy w terminie lub wydania niewłaściwego świadectwa pracy.

Także w tym przypadku regulacja w Kodeksie pracy powtarzać będzie obecne regulacje zawarte w rozporządzeniu (§ 5 ust. 4 i § 6). Jednakże dodatkowo proponuje się nałożenie na pracodawcę obowiązku wydania nowego świadectwa pracy w terminie 3 dni od uprawomocnienia się orzeczenia sądu pracy (czyli w takim samym jak w przypadku, gdy pracodawca wydaje nowe świadectwo pracy wskutek uwzględnienia powództwa pracownika o sprostowanie świadectwa pracy).

2.4. Przepisy merytoryczne w zakresie usprawiedliwiania nieobecności w pracy i zwolnień od pracy

Problematyka usprawiedliwiania nieobecności w pracy oraz udzielania pracownikom zwolnień od pracy nie jest obecnie kompleksowo uregulowana w przepisach Kodeksu pracy, ani żadnej innej ustawy.

Przepisy Kodeksu pracy ograniczają się w tym zakresie do nałożenia na pracodawcę obowiązku przyjęcia sposobu potwierdzania przez pracowników przybycia i obecności w pracy oraz usprawiedliwiania nieobecności w pracy. Pracodawca, który jest obowiązany ustalić regulamin pracy powinien takie informacje zamieścić w tym

regulaminie (art. 104¹ § 1 pkt 9 Kodeksu pracy), a pracodawca, który nie ma obowiązku ustalenia regulaminu, w pisemnej informacji przekazywanej pracownikowi, nie później niż w ciągu 7 dni od dnia zawarcia umowy o pracę, zgodnie z art. 29 § 3 Kodeksu pracy.

Ponadto przepisy Kodeksu pracy regulują uprawnienia pracowników do uzyskiwania zwolnień od pracy. Przepisy te rozmieszczone są w poszczególnych działach Kodeksu pracy, regulujących konkretne zagadnienia (stosunek pracy, uprawnienia pracowników związane z rodzicielstwem, bezpieczeństwo i higiena pracy). Uprawnienia pracowników do uzyskiwania zwolnień od pracy zawierają także inne ustawy niż Kodeks pracy, regulujące poszczególne obszary życia społecznego.

Natomiast szerokie regulacje w tym zakresie zawiera rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 15 maja 1996 r. w sprawie sposobu usprawiedliwiania nieobecności w pracy oraz udzielania pracownikom zwolnień od pracy.

Przepisy tego rozporządzenia:

- definiują pojęcie przyczyn usprawiedliwiających nieobecność pracownika w pracy (§ 1),
- określają sposób usprawiedliwiania nieobecności w pracy przez pracowników (§ 2),
- zawierają katalog dowodów usprawiedliwiających nieobecność w pracy (§ 3),
- nakładają na pracodawcę obowiązek zwolnienia pracownika od pracy, jeżeli obowiązek taki wynika ogólnie z przepisów (§ 4),
- nakładają na pracodawcę obowiązek zwolnienia pracownika od pracy – w konkretnych przypadkach, uzasadnionych określonymi okolicznościami (§ 5 – 15),
- określają, w przypadku których zwolnień od pracy pracownik zachowuje prawo do wynagrodzenia (§ 16 ust. 1),
- w przypadku skorzystania przez pracownika z części zwolnień od pracy nakładają na pracodawcę obowiązek wydania zaświadczenia określającego wysokość utraconego wynagrodzenia za czas zwolnienia w celu uzyskania przez pracownika od właściwego organu rekompensaty pieniężnej z tego tytułu w wysokości i na warunkach przewidzianych w odrębnych przepisach (§ 16 ust. 2).

Znaczna część przepisów rozporządzenia reguluje kwestie będące materią ustawową. Niezbędne jest zatem nadanie tym przepisom rangi ustawowej, tj. przeniesienie ich do Kodeksu pracy, a w zakresie niektórych zwolnień od pracy – także do ustaw właściwych ze względu na cel zwolnienia od pracy. Ze względu na charakter Kodeksu pracy, ustawy zawierającej przepisy powszechnego prawa pracy, nie jest bowiem uzasadnione przenoszenie wszystkich przepisów wymagających nadania im rangi ustawowej do Kodeksu pracy. Przepisy te powinny znaleźć się w tych ustawach, które regulują poszczególne obszary życia społecznego (np. zwolnienie od pracy w celu oddania krwi w ustawie regulującej zasady oddawania krwi, zwolnienie od pracy w celu poddania się obowiązkowym szczepieniom – w ustawie nakładającej obowiązek poddania się szczepieniom). Kompleksowa regulacja poszczególnych zagadnień w ustawach im właściwych ma istotne znaczenie także dla odbiorców norm prawnych i czytelności systemu prawa.

Do Kodeksu pracy proponuje się zatem przenieść z rozporządzenia przepisy nakładające na pracodawcę obowiązek udzielania zwolnienia od pracy pracownikowi:

- w związku z określonymi okolicznościami (z zachowaniem prawa do wynagrodzenia),
- będącemu członkiem rady nadzorczej (bez zachowania prawa do wynagrodzenia),
- który otrzymał wezwanie od organów administracji publicznej, sądu, prokuratury i policji (co wiąże się z obowiązkiem pracodawcy wystawienia zaświadczenia o utraconym zarobku za czas zwolnienia),
- w celu udziału w posiedzeniu komisji pojednawczej (z zachowaniem prawa do wynagrodzenia).

Pozostałe zwolnienia od pracy, zawarte obecnie w rozporządzeniu, proponuje się przenieść do ustaw innych niż Kodeks pracy, a wymienionych w punkcie I – 2 niniejszych założeń („Aktualny stan prawny”). Są to zwolnienia od pracy pracownika:

- 1) wezwanego jako świadka w postępowaniu kontrolnym prowadzonym przed Najwyższą Izbę Kontroli albo powołanego do udziału w tym postępowaniu w charakterze specjalisty,
- 2) będącego członkiem ochotniczej straży pożarnej,
- 3) wezwanego do osobistego stawienia się przed organem właściwym w zakresie powszechnego obowiązku obrony,
- 4) na czas niezbędny do przeprowadzenia obowiązkowych badań lekarskich i szczepień ochronnych,
- 5) będącego członkiem Państwowej Komisji Badania Wypadków Kolejowych,
- 6) będącego członkiem ochotniczej drużyny ratowniczej działającej w brzegowej stacji ratowniczej Morskiej Służby Poszukiwania i Ratownictwa „Służba SAR”,
- 7) na czas wykonywania obowiązku świadczeń osobistych,
- 8) krwiodawcy.

Z przeniesieniem tych zwolnień od pracy do aktów prawnych rangi ustawowej będą się wiązać pewne zmiany. W obecnym stanie prawnym część ustaw posługuje się bowiem inną terminologią niż używana w 1996 r., z którego pochodzi rozporządzenie. Przykładowo obecnie ustawa o publicznej służbie krwi posługuje się pojęciem dawcy krwi, podczas gdy rozporządzenie nakłada na pracodawcę obowiązek udzielenia zwolnienia od pracy pracownikowi będącemu krwiodawcą.

Ponadto konieczne jest zapewnienie spójności przepisów dotyczących zwolnień od pracy z przepisami nakładającymi pewne obowiązki na pracodawców. Przykładowo obecnie żaden przepis wprost nie uprawnia pracownika do uzyskania zwolnienia od pracy na czas stawienia się w sądzie w charakterze tłumacza, mimo, iż osoba wezwana w tym charakterze ma ustawowy obowiązek stawienia się.

Ponadto konieczne jest przeniesienie do Kodeksu pracy regulacji zawartych w rozporządzeniu, określających w jakich przypadkach pracodawca jest obowiązany, bądź ma prawo uznać nieobecność pracownika w pracy za usprawiedliwioną.

Przeniesienie tych przepisów do Kodeksu pracy nie będzie się wiązało z istotnymi zmianami merytorycznymi. Zmiany te będą miały charakter przede wszystkim porządkujący i redakcyjny.

- 2.4.1. Konieczne jest przeniesienie do Kodeksu pracy przepisów zawartych obecnie w § 15 rozporządzenia. Przepisy te nakładają na pracodawcę obowiązek udzielania pracownikom zwolnień od pracy w razie zaistnienia pewnych zdarzeń w życiu osobistym pracownika, związanych z koniecznością załatwienia pilnych spraw urzędowych oraz związanych tradycyjnie z udziałem pracownika w uroczystościach

rodziny. Natomiast przepis § 16 ust. 1 rozporządzenia gwarantuje pracownikom zachowanie prawa do wynagrodzenia za czas takiego zwolnienia.

Przeniesienie tych regulacji ma na celu wyłącznie nadanie im rangi ustawowej, nie wiąże się z jakimikolwiek zmianami merytorycznymi.

Proponuje się zatem, aby pracodawca był obowiązany zwolnić pracownika od pracy, z zachowaniem prawa do wynagrodzenia, na czas obejmujący:

- 1) 2 dni - w razie ślubu pracownika lub urodzenia się jego dziecka albo zgonu i pogrzebu małżonka pracownika lub jego dziecka, ojca, matki, ojczyma lub macochy,
- 2) 1 dzień - w razie ślubu dziecka pracownika albo zgonu i pogrzebu jego siostry, brata, teściowej, teścia, babki, dziadka, a także innej osoby pozostającej na utrzymaniu pracownika lub pod jego bezpośrednią opieką.

Proponuje się umieszczenie takiego przepisu w dziale czwartym Kodeksu pracy – „Obowiązki pracodawcy i pracownika”, w rozdziale pierwszym – „Obowiązki pracodawcy”, bezpośrednio po przepisie nakładającym na pracodawcę obowiązek przeciwdziałania mobbingowi.

- 2.4.2. Ponadto konieczne jest przeniesienie do Kodeksu pracy przepisu zawartego obecnie w § 14 rozporządzenia, nakładającego na pracodawcę obowiązek zwolnienia od pracy pracownika będącego członkiem rady nadzorczej, działającej u zatrudniającego go pracodawcy. Przeniesienie tego przepisu do Kodeksu pracy nie będzie się wiązać z jakimikolwiek zmianami.

Proponuje się zatem umieszczenie w Kodeksie pracy przepisu, zgodnie z którym pracodawca byłby obowiązany zwolnić od pracy pracownika będącego członkiem rady nadzorczej, działającej u zatrudniającego go pracodawcy, na czas niezbędny w celu uczestniczenia w posiedzeniach tej rady.

Przepis taki byłby umieszczony w tej samej jednostce redakcyjnej co zwolnienie od pracy, o którym mowa w punkcie 2.4.1.

- 2.4.3. Kolejnymi zwolnieniami od pracy, które powinny wynikać bezpośrednio z przepisów Kodeksu pracy, są:

- zwolnienie na czas niezbędny do stawienia się na wezwanie organu administracji publicznej, sądu, prokuratury albo policji oraz

- zwolnienie pracownika wezwanego w celu wykonywania czynności biegłego lub tłumacza w postępowaniu administracyjnym, karnym przygotowawczym lub sądowym.

Obecnie regulacje dotyczące tych zwolnień od pracy zawierają § 6 i § 7 rozporządzenia.

Zmianą redakcyjną, w stosunku do regulacji zawartych w § 6 rozporządzenia, jest zastąpienie pojęcia „organu administracji rządowej lub samorządu terytorialnego” tożsamym pojęciem „organu administracji publicznej”.

Ponadto w obecnym stanie prawnym nie funkcjonują już kolegia do spraw wykroczeń. Organem prowadzącym postępowanie w sprawach o wykroczenia jest policja. Stąd zmiana w przepisach proponowanych do wprowadzenia do Kodeksu pracy w stosunku do regulacji zawartych w § 6 i § 7 rozporządzenia.

Należy natomiast odnotować, iż zagwarantowanie zwolnienia od pracy pracownikowi wezwanemu w celu wykonywania czynności tłumacza jest istotną zmianą merytoryczną w stosunku do regulacji zawartej w § 7 rozporządzenia. Żadne przepisy nie gwarantują bowiem obecnie takiego zwolnienia od pracy, mimo, że zarówno przepisy o procedurze cywilnej, jak i karnej umożliwiają sądowi wezwanie tłumacza do stawienia się przed sądem w określonym terminie. Istnieje zatem luka prawna, ponieważ obowiązki stawienia się pracownika w tym charakterze na wezwanie sądu nie odpowiada prawo do uzyskania zwolnienia od pracy w celu wykonywania czynności będących przedmiotem wezwania.

Tak jak i w obecnym stanie prawnym, wynikającym z § 16 ust. 2 rozporządzenia, konieczne jest także nałożenie na pracodawcę obowiązku wydania pracownikowi zwolnionemu od pracy w tych okolicznościach zaświadczenia określającego wysokość utraconego wynagrodzenia za czas zwolnienia od pracy.

Wiąże się to z kolejną proponowaną zmianą merytoryczną. Mianowicie w obecnym stanie prawnym istnieje luka prawna dotycząca sposobu obliczania utraconego wynagrodzenia pracownika. Jedynie ustawa z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych w art. 85 ust. 2 zd. 2 określa, że w przypadku świadka pozostającego w stosunku pracy przeciętny dzienny utracony zarobek oblicza się według zasad obowiązujących przy ustalaniu należnego pracownikowi ekwiwalentu pieniężnego za urlop. Ustawa nie reguluje jednak wprost, w jaki sposób należy obliczać taki zarobek osób wezwanych do sądu w innym charakterze niż świadek. W żaden sposób kwestii sposobu obliczania utraconego zarobku nie regulują natomiast przepisy o procedurze karnej, a także administracyjnej.

Proponuje się, aby utracone wynagrodzenie pracownika było obliczane według zasad obowiązujących przy ustalaniu wynagrodzenia za czas urlopu wypoczynkowego – jednolicie w każdym przypadku, gdy pracownik ma obowiązek stawić się na czas niezbędny na wezwanie organu administracji publicznej, sądu, prokuratury albo policji oraz w celu wykonywania czynności biegłego lub tłumacza w postępowaniu administracyjnym, karnym przygotowawczym lub sądowym. Metoda taka jest już przyjęta do obliczania szeregu należności ze stosunku pracy przysługujących pracownikowi za czas nieobecności w pracy i zwolnień od pracy.

W związku z tym konieczne jest skreślenie zdania drugiego w art. 85 w ust. 2 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych.

Do Kodeksu pracy należy zatem wprowadzić przepis, z którego wynikałoby, że pracodawca jest obowiązany zwolnić pracownika od pracy na czas niezbędny do stawienia się na wezwanie organu administracji publicznej, sądu, prokuratury albo policji.

Ponadto do Kodeksu pracy należy wprowadzić przepis, zgodnie z którym pracodawca jest obowiązany zwolnić od pracy pracownika wezwanego w celu wykonywania czynności biegłego lub tłumacza w postępowaniu administracyjnym, karnym przygotowawczym lub sądowym.

W obu tych przypadkach konieczne jest, aby pracodawca, na pisemny wniosek pracownika, niezwłocznie wydał mu zaświadczenie określające wysokość utraconego wynagrodzenia za czas zwolnienia od pracy, obliczonego według zasad obowiązujących przy ustalaniu wynagrodzenia za czas urlopu wypoczynkowego.

Przepisy te, podobnie jak przepisy, o których mowa w punktach 2.4.1 i 2.4.2, powinny zostać umieszczone w dziale czwartym Kodeksu pracy – „Obowiązki pracodawcy i

pracownika”, w rozdziale pierwszym – „Obowiązki pracodawcy”, bezpośrednio po przepisie nakładającym na pracodawcę obowiązek przeciwdziałania mobbingowi.

2.4.4. Ostatnim zwolnieniem od pracy, które powinno być umocowane w przepisach Kodeksu pracy, jest zwolnienie przysługujące pracownikowi w związku z udziałem w posiedzeniu komisji pojednawczej i w postępowaniu pojednawczym. Obecnie regulacje dotyczące tego zwolnienia, a także zachowania prawa do wynagrodzenia za czas tego zwolnienia zawarte są w art. 257 i 258 Kodeksu pracy oraz w § 8 i 16 ust. 1 rozporządzenia.

Z § 8 zd. 1 rozporządzenia wynika, że pracodawca jest obowiązany zwolnić od pracy pracownika na czas niezbędny do wzięcia udziału w posiedzeniu komisji pojednawczej w charakterze członka tej komisji. Natomiast z art. 257 zd. 2 Kodeksu pracy wynika, iż członek komisji pojednawczej zachowuje prawo do wynagrodzenia za czas nieprzepracowany w związku z udziałem w pracach komisji.

Ponadto z § 8 zd. 2 rozporządzenia wynika, że pracodawca jest obowiązany zwolnić od pracy pracownika będącego stroną lub świadkiem w postępowaniu pojednawczym, z § 16 ust. 1 rozporządzenia – że pracownik zachowuje za czas tego zwolnienia od pracy prawo do wynagrodzenia. Natomiast art. 258 § 2 Kodeksu pracy stanowi, że wydatki związane z działalnością komisji pojednawczej ponosi pracodawca i że wydatki te obejmują również równowartość utraconego wynagrodzenia za czas nieprzepracowany przez pracownika w związku z udziałem w postępowaniu pojednawczym.

Proponuje się uporządkowanie tych przepisów, tj.:

- podniesienie przepisów rozporządzenia dotyczących tego zwolnienia od pracy do rangi ustawowej oraz
- czytelne uregulowanie kwestii związanych z uczestniczeniem pracowników w pracach komisji pojednawczej.

Proponuje się zatem, aby z przepisu art. 257 Kodeksu pracy wynikało jedynie, iż sprawowanie obowiązków członka komisji pojednawczej jest funkcją społeczną. Należałoby zatem skreślić zdanie drugie tego artykułu.

Z przepisu art. 258 Kodeksu pracy powinno wynikać jedynie, iż pracodawca jest obowiązany zapewnić komisji pojednawczej warunki lokalowe oraz środki techniczne umożliwiające właściwe jej funkcjonowanie, a zatem należałoby pozostawić § 1 tego przepisu w obecnym brzmieniu. Także § 2 tego artykułu powinien być ograniczony do obecnego zdania pierwszego, czyli do przepisu z którego wynika, iż wydatki związane z działalnością komisji pojednawczej ponosi pracodawca.

Natomiast w osobnej jednostce redakcyjnej należy kompleksowo uregulować obowiązki pracodawcy związane z umożliwieniem pracownikom udziału w pracach komisji pojednawczej i w postępowaniu pojednawczym. Celowe jest, aby, tak jak to jest w obecnym stanie prawnym, zagwarantować pracownikom zachowanie prawa do wynagrodzenia, jednakże w sposób bezpośredni.

W tym celu konieczne jest wprowadzenie do Kodeksu pracy nowego przepisu, z którego wynikać będzie, iż pracodawca jest obowiązany zwolnić od pracy pracownika:

- 1) na czas niezbędny do wzięcia udziału w pracach komisji pojednawczej w charakterze członka takiej komisji,

2) w związku z udziałem w postępowaniu pojedynczym w charakterze strony lub świadka.

Z przepisu powinno ponadto wynikać, że za czas zwolnienia od pracy pracownik zachowuje prawo do wynagrodzenia.

2.4.5. W obecnym stanie prawnym obowiązek zwolnienia od pracy pracownika wezwanego w charakterze świadka w postępowaniu kontrolnym prowadzonym przez Najwyższą Izbę Kontroli i pracownika powołanego do udziału w tym postępowaniu w charakterze specjalisty wynika z § 10 rozporządzenia. Konieczne jest jednak nadanie temu obowiązkowi rangi ustawowej. Obowiązek zwolnienia pracownika od pracy powinien być wprowadzony do ustawy z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli oraz powiązany z okolicznościami, będącymi podstawą tego zwolnienia.

Z przepisów tej ustawy (wg stanu prawnego na dzień 2 czerwca 2012 r.) wynika, że:

- kontroler może wezwać pracownika jednostki kontrolowanej lub inną osobę do stawienia się w wyznaczonym miejscu i czasie w celu złożenia zeznań w charakterze świadka (art. 42 ust. 1 ustawy),
- kontroler może żądać od osób, które wykonują lub wykonywały pracę w jednostce kontrolowanej na podstawie stosunku pracy lub innej umowy, udzielenia mu, w terminie przez niego wyznaczonym, ustnych lub pisemnych wyjaśnień w sprawach dotyczących przedmiotu kontroli (art. 40 ust. 1). Przepis ten stosuje się odpowiednio w razie zasięgania przez kontrolera, w związku z prowadzoną kontrolą, informacji w jednostkach niekontrolowanych lub uzyskiwania dokumentów lub wyjaśnień od pracowników tych jednostek (art. 40 ust. 7),
- jeżeli w toku kontroli ujawni się potrzeba dokonania przez kontrolera określonych czynności badawczych z udziałem specjalisty w danej dziedzinie wiedzy lub praktyki, kontroler może, w drodze postanowienia, powołać specjalistę do udziału w tych czynnościach, określając przedmiot i czas jego działania (art. 49 ust. 4 ustawy).

Konieczne jest nałożenie na pracodawcę obowiązku udzielenia zwolnienia od pracy osobom będącym pracownikami, aby mogły się stawić na wezwanie kontrolera. Proponuje się zatem wprowadzić do tej ustawy przepis, zgodnie z którym pracodawca jest obowiązany zwolnić od pracy pracownika na czas niezbędny do stawienia się na wezwanie w celu udzielenia ustnych wyjaśnień albo złożenia zeznań lub przesłuchania w charakterze świadka, a także pracownika będącego specjalistą w danej dziedzinie wiedzy lub praktyki, powołanego do udziału w czynnościach badawczych, na czas niezbędny do udziału w takich czynnościach. Zasadne byłoby zamieszczenie tego przepisu po przepisie art. 49a ustawy (jako art. 49b).

Zgodnie z art. 50 ust. 1 tej ustawy (wg stanu prawnego na dzień 2 czerwca 2012 r.) świadkowi, który nie jest pracownikiem jednostki kontrolowanej, będzie przysługiwał zwrot utraconego zarobku, poniesionych przez niego kosztów podróży i zakwaterowania oraz dieta na zasadach określonych w odrębnych przepisach w sprawie diet i innych należności z tytułu podróży służbowych na obszarze kraju. Przepisy te będą stosowane odpowiednio do osoby wezwanej do złożenia wyjaśnień w trybie art. 40 ust. 1 i 7 ustawy. Natomiast specjalistę przysługuje wynagrodzenie (w wysokości ustalonej w umowie zawartej między dyrektorem właściwej jednostki kontrolnej a specjalistą) oraz zwrot poniesionych przez niego uzasadnionych i udokumentowanych wydatków (art. 50 ust. 2 ustawy). Koszty te są pokrywane z budżetu Najwyższej Izby Kontroli.

W związku z powyższym proponuje się także wprowadzenie do ustawy przepisu, zgodnie z którym pracodawca, na pisemny wniosek pracownika – świadka (nie będącego pracownikiem jednostki kontrolowanej) oraz pracownika – osoby wezwanej do złożenia wyjaśnień w trybie art. 40 ust. 1 i 7, niezwłocznie wydaje mu zaświadczenie określające wysokość utraconego zarobku za czas zwolnienia od pracy, stosując zasady obowiązujące przy obliczaniu wynagrodzenia za czas urlopu wypoczynkowego.

Obowiązek taki wynika obecnie z § 16 ust. 2 rozporządzenia. Proponowaną zmianą merytoryczną jest, aby zaświadczenie było wydawane na pisemny wniosek pracownika, a sam utracony zarobek liczony z zastosowaniem zasad obowiązujących przy obliczaniu wynagrodzenia za czas urlopu wypoczynkowego. Ponadto, w związku z nowelizacją ustawy o Najwyższej Izbie Kontroli, rozszerzeniu uległ krąg pracowników, którym przysługuje zwrot utraconego zarobku. Od 2 czerwca 2012 r. są to także pracownicy będący osobami wezwanymi do złożenia wyjaśnień w trybie art. 40 ust. 1 i 7 tej ustawy.

- 2.4.6. Obowiązek zwolnienia od pracy pracownika będącego członkiem ochotniczej straży pożarnej wynika obecnie z § 11 ust. 1 pkt 1 oraz ust. 2 rozporządzenia. Przepis ten przewiduje, że pracodawca jest obowiązany zwolnić od pracy pracownika będącego członkiem ochotniczej straży pożarnej na czas niezbędny do uczestniczenia w działaniach ratowniczych i do wypoczynku koniecznego po ich zakończeniu, a także - w wymiarze nie przekraczającym łącznie 6 dni w ciągu roku kalendarzowego - na szkolenie pożarnicze. Zwolnienie pracownika od pracy w razie konieczności udziału w akcji ratowniczej następuje w trybie przyjętym przez służbę ratowniczą odpowiednią do organizowania takich akcji, zaś w celu uczestniczenia w szkoleniu pożarniczym - na podstawie wniosku właściwej terytorialnie jednostki organizacyjnej Państwowej Straży Pożarnej. Czas koniecznego wypoczynku pracownika po zakończeniu akcji ratowniczej ustala osoba, która kierowała taką akcją.

Także temu zwolnieniu od pracy należy nadać rangę ustawową, a właściwą do tego ustawą jest ustawa z dnia 24 sierpnia 1991 r. o ochronie przeciwpożarowej.

Proponuje się zatem wprowadzić do tej ustawy obowiązek pracodawcy zwolnienia od pracy pracownika będącego członkiem ochotniczej straży pożarnej, na czas niezbędny do uczestniczenia w działaniach ratowniczych i do wypoczynku koniecznego po ich zakończeniu, a także, w wymiarze nie przekraczającym łącznie 6 dni w ciągu roku kalendarzowego, na szkolenie pożarnicze.

Zmiana polegałaby zatem wyłącznie na podniesieniu obecnego przepisu rozporządzenia do rangi ustawowej, bez żadnych zmian w treści samego przepisu. Zasadne jest umieszczenie takiego przepisu w rozdziale 5 ustawy pod tytułem „Uprawnienia strażaków jednostek ochrony przeciwpożarowej i członków ochotniczych straży pożarnych”, np. jako art. 27b.

Ponadto art. 28 ust. 1 ustawy stanowi o prawie członka ochotniczej straży pożarnej, który uczestniczył w działaniu ratowniczym lub szkoleniu pożarniczym organizowanym przez Państwową Straż Pożarną lub gminę, do otrzymania ekwiwalentu pieniężnego (jego wysokość ustala rada gminy w drodze uchwały, a maksymalną kwotę określa ust. 2 tego artykułu). Natomiast z ust. 3 tego artykułu wynika, że ekwiwalent ten nie przysługuje członkowi ochotniczej straży pożarnej za czas nieobecności w pracy, za który zachował wynagrodzenie.

Proponuje się preredagowanie ww. ust. 3 tak, by z jego treści wynikało, iż ekwiwalent ten nie przysługuje, jeżeli przepisy regulujące warunki wynagradzania za pracę obowiązujące u pracodawcy zatrudniającego pracownika będącego członkiem ochotniczej straży pożarnej przewidują zachowanie prawa do wynagrodzenia za czas zwolnienia od pracy udzielanego w celu uczestniczenia w działaniach ratowniczych, koniecznego wypoczynku po takich działaniach, a także udziału w szkoleniach pożarniczych.

Powyższa redakcja tego przepisu jest bardziej precyzyjna w porównaniu do obecnej.

- 2.4.7. Przepis § 11 ust. 1 pkt 2a rozporządzenia nakłada na pracodawcę obowiązek zwolnienia od pracy pracownika będącego członkiem doraźnym Państwowej Komisji Badania Wypadków Kolejowych, ujętym na liście ministra właściwego do spraw transportu, na czas wyznaczenia przez przewodniczącego Państwowej Komisji Badania Wypadków Kolejowych do udziału w postępowaniu. Konieczne jest nadanie temu przepisowi rangi ustawowej. Z tego względu proponuje się wprowadzenie obowiązku zwolnienia takiego pracownika od pracy do ustawy z dnia 28 marca 2003 r. o transporcie kolejowym.

Przepisy dotyczące Państwowej Komisji Badania Wypadków Kolejowych mieszczą się w art. 28a i następnych tej ustawy. Jak wynika z ust. 4 tego artykułu Komisja może składać się również z członków doraźnych wyznaczanych z listy ministra właściwego do spraw transportu przez przewodniczącego Komisji do udziału w postępowaniu.

Zasadne byłoby zatem wprowadzenie do art. 28a przepisu, zgodnie z którym pracodawca byłby obowiązany zwolnić od pracy pracownika będącego członkiem doraźnym, o którym mowa w ust. 4, na czas wyznaczony do udziału w postępowaniu prowadzonym przez Komisję. Jako, że do przepisów Kodeksu pracy odwołuje się ust. 5 ww. artykułu – celowe byłoby zamieszczenie takiego przepisu w ust. 5a.

- 2.4.8. Prawo do zwolnienia od pracy posiada także pracownik będący członkiem ochotniczej drużyny ratowniczej działającej w brzegowej stacji ratowniczej Morskiej Służby Poszukiwania i Ratownictwa „Służba SAR”. Jak bowiem wynika z § 11 ust. 1 pkt 2b rozporządzenia pracodawca jest obowiązany zwolnić od pracy takiego pracownika na czas niezbędny do uczestniczenia w akcji ratowniczej i do wypoczynku koniecznego po jej zakończeniu oraz na czas udziału w szkoleniach organizowanych przez Morską Służbę Poszukiwania i Ratownictwa.

Przepisy dotyczące działania Morskiej Służby Poszukiwania i Ratownictwa „Służba SAR” zawiera ustawa z dnia 18 sierpnia 2011 r. o bezpieczeństwie morskim, a w szczególności rozdział 6 tej ustawy „Ratowanie życia na morzu”.

W związku z koniecznością nadania rangi ustawowej obowiązkowi pracodawcy zwolnienia od pracy pracownika, o którym mowa, proponuje się wprowadzenie stosownej regulacji do rozdziału 6 tej ustawy, np. bezpośrednio po art. 124. Zmiana polegałaby na podniesieniu obecnego przepisu rozporządzenia do rangi ustawowej, bez zmian merytorycznych w treści przepisu.

- 2.4.9. Obowiązek zwolnienia od pracy pracownika będącego krwiodawcą na czas oznaczony przez stację krwiodawstwa w celu oddania krwi wynika obecnie z § 12 rozporządzenia. Ponadto z przepisu tego wynika, że pracodawca jest również

obowiązany zwolnić od pracy pracownika będącego krwiodawcą na czas niezbędny do przeprowadzenia zaleconych przez stację krwiodawstwa okresowych badań lekarskich, jeżeli nie mogą one być wykonane w czasie wolnym od pracy. Przy czym z § 16 ust. 1 rozporządzenia wynika, że za czas takich zwolnień od pracy pracownik zachowuje prawo do wynagrodzenia.

Powyższe przepisy powinny mieć rangę ustawową – proponuje się ich przeniesienie do ustawy z dnia 22 sierpnia 1997 r. o publicznej służbie krwi. Celowe byłoby umieszczenie takiego przepisu w ramach art. 9 ustawy, ponieważ z ust. 1 pkt 1 tego artykułu wynika, że zasłużonemu honorowemu dawcy krwi i honorowemu dawcy krwi przysługuje zwolnienie od pracy w dniu, w którym oddaje krew, i na czas okresowego badania lekarskiego dawców krwi na zasadach określonych w odrębnych przepisach. Temu uprawnieniu powinien odpowiadać obowiązek pracodawcy udzielenia stosownego zwolnienia od pracy. Konieczne jest przy tym zastąpienie pojęcia „krwiodawca” pojęciem „dawca krwi”, bowiem takim pojęciem posługują się przepisy tej ustawy.

Zatem do ww. ustawy należy wprowadzić przepis, który nakładałby na pracodawcę obowiązek zwolnienia od pracy pracownika będącego dawcą krwi w dniu, w którym oddaje krew, i na czas okresowego badania lekarskiego dawców krwi, jeżeli nie mogą one być wykonane w czasie wolnym od pracy. Przepis ten powinien przy tym gwarantować pracownikowi zachowanie prawa do wynagrodzenia za czas takich zwolnień od pracy.

- 2.4.10. Z przepisu § 9 rozporządzenia wynika, że pracodawca jest obowiązany zwolnić od pracy pracownika na czas niezbędny do przeprowadzania obowiązkowych badań lekarskich i szczepień ochronnych przewidzianych przepisami o zwalczaniu chorób zakaźnych, o zwalczaniu gruźlicy oraz o zwalczaniu chorób wenerycznych. Za czas tego zwolnienia pracownik zachowuje prawo do wynagrodzenia (§ 16 ust. 1 rozporządzenia).

Konieczne jest określenie obowiązku udzielenia pracownikowi zwolnienia, o którym mowa, jako obowiązku ustawowego. Poza tym zdezaktualizowały się przepisy, o których mowa w § 9 rozporządzenia. W obecnym stanie prawnym obowiązek pracownika poddania się obowiązkowym badaniom lekarskim i szczepieniom ochronnym w zakresie odpowiadającym temu przepisowi wynika z ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi.

Ponadto z przepisów tej ustawy wynika, iż w przypadku osoby nieposiadającej pełnej zdolności do czynności prawnych odpowiedzialność za wypełnienie obowiązków, o których mowa, ponosi osoba, która sprawuje prawną pieczę nad osobą małoletnią lub bezradną, albo opiekun faktyczny w rozumieniu art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (Dz. U. z 2012 r. poz. 159); wynika to wprost z art. 5 ust. 2 powołanej wyżej ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. Jednakże przepisy rozporządzenia nie obejmują takiej sytuacji, tj. nie nakładają wprost na pracodawcę obowiązku udzielenia zwolnienia od pracy pracownikowi, który jest odpowiedzialny za wypełnienie tych obowiązków przez wskazane osoby. W świetle przepisów samego rozporządzenia pracownik może zatem uzyskać zwolnienie od pracy tylko na czas własnych badań i szczepień. W tym zakresie istnieje zatem luka w przepisach.

Przepisy dotyczące badań sanitarno-epidemiologicznych zawarte są w rozdziale 2 powołanej wyżej ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. Określają one m.in. zakres badań oraz krąg osób obowiązanych poddać się takim badaniom. Proponuje się zatem wprowadzić na końcu tego rozdziału przepis, z którego wynikałoby, iż pracodawca jest obowiązany zwolnić od pracy pracownika na czas niezbędny do przeprowadzenia obowiązkowych badań sanitarno-epidemiologicznych. Konieczne jest także zapewnienie pracownikowi, iż za czas tego zwolnienia od pracy zachowuje on prawo do wynagrodzenia.

Ponadto, w celu zlikwidowania luki prawnej, o której mowa wyżej, proponuje się wprowadzenie przepisu, z którego wynikałoby, że przepis ten stosuje się odpowiednio do pracownika sprawującego prawną pieczę nad osobą małoletnią lub bezradną albo będącego opiekunem faktycznym takiej osoby, jeżeli podlega ona obowiązkowym badaniom sanitarno-epidemiologicznym.

Natomiast przepisy dotyczące szczepień ochronnych zawiera rozdział 4 powołanej wyżej ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. (art. 17 i następne). Również do tego rozdziału konieczne jest wprowadzenie przepisu, z którego wynikałoby, że pracodawca jest obowiązany zwolnić od pracy pracownika na czas niezbędny do przeprowadzenia obowiązkowych szczepień ochronnych. Konieczne jest także zagwarantowanie pracownikowi zachowania prawa do wynagrodzenia za czas tego zwolnienia. Przepis ten należałoby stosować odpowiednio do pracownika sprawującego prawną pieczę nad osobą małoletnią lub bezradną albo będącego opiekunem faktycznym takiej osoby, jeżeli podlega ona obowiązkowym szczepieniom ochronnym.

Taka regulacja umożliwiłaby wypełnienie ustawowych obowiązków nałożonych tą ustawą, w zakresie poddania się szczepieniom ochronnym, osobom pozostającym w stosunku pracy.

- 2.4.11. Rozporządzenie przewiduje także obowiązek zwolnienia od pracy pracownika na czas wykonywania obowiązku świadczeń osobistych, w trybie i na warunkach przewidzianych w odrębnych przepisach (§ 11 ust. 1 pkt 3 rozporządzenia). Konieczne jest podniesienie także tych przepisów do rangi ustawowej.

W obecnym stanie prawnym obowiązek wykonywania świadczeń osobistych wynika z dwóch ustaw:

- ustawy z dnia 18 kwietnia 2002 r. o stanie klęski żywiołowej oraz
- ustawy z dnia 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej.

Również te ustawy powinny nakładać na pracodawcę obowiązek udzielenia pracownikowi zwolnienia od pracy, by umożliwić mu wykonanie świadczeń osobistych.

W tym celu proponuje się wprowadzenie do ustawy o stanie klęski żywiołowej przepisu, z którego wynikałoby, że pracodawca jest obowiązany zwolnić od pracy pracownika na czas niezbędny do wykonywania świadczeń osobistych.

Konieczne jest także zagwarantowanie pracownikowi rekompensaty za utracone wynagrodzenie za czas tego zwolnienia od pracy, czego nie przewidują obecne przepisy ustawy o stanie klęski żywiołowej. Taka propozycja jest uzasadniona ze względu na to, że za wykonywanie świadczeń osobistych w czasie pracy na podstawie przepisów ustawy o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej przysługuje należność pieniężna, w wysokości odpowiadającej utraconemu

wynagrodzeniu za pracę (chyba, że pracodawca wypłacił pracownikowi wynagrodzenie za czas pracy opuszczony z powodu świadczenia osobistego).

Jako że obowiązek wykonywania świadczeń osobistych wynika z art. 21 ust. 1 pkt 19 ustawy, proponuje się zamieścić taki przepis jako ust. 1a tego artykułu. Proponuje się zatem, aby z przepisu tego wynikało, że pracodawca jest obowiązany:

- 1) zwolnić od pracy pracownika na czas niezbędny do wykonywania świadczenia osobistego,
- 2) niezwłocznie wydać pracownikowi zaświadczenie określające wysokość utraconego wynagrodzenia za czas zwolnienia od pracy na czas niezbędny do wykonywania świadczenia osobistego, oraz informujące, że przepisy regulujące warunki wynagradzania za pracę obowiązujące u pracodawcy nie przewidują zachowania prawa do wynagrodzenia za czas takiego zwolnienia.

Przepisy nakładające obowiązek wykonywania świadczeń osobistych zawiera także art. 200 ustawy z dnia 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej.

Z art. 205 tej ustawy wynika, że pracodawca jest obowiązany zwolnić (usprawiedliwić nieobecność w pracy) pracownika na czas niezbędny do wykonywania świadczenia osobistego, a czas zwolnienia od pracy (nieobecności w pracy) z powodu wykonywania świadczenia osobistego wlicza się do okresu pracy wymaganego do nabycia lub zachowania uprawnień pracowniczych.

Natomiast z art. 204 tej ustawy wynika, że za wykonanie świadczenia osobistego przysługuje ryczałt (w wysokości określonej szczegółowo w tym przepisie), a jeżeli świadczenie osobiste jest wykonywane przez pracownika w czasie pracy i pracodawca nie wypłacił wynagrodzenia za czas pracy opuszczony z powodu świadczenia osobistego, osobie wykonującej świadczenie przysługuje za opuszczony czas pracy należność pieniężna - zamiast ryczału, o którym mowa wyżej, w wysokości odpowiadającej utraconemu wynagrodzeniu za pracę. Należność tę wypłaca się na podstawie zaświadczenia pracodawcy. Jeżeli natomiast świadczenie osobiste jest wykonywane przez pracownika w czasie urlopu wypoczynkowego, osobie wykonującej świadczenie przysługuje za czas wykonywania świadczenia, równy średniemu dziennemu wymiarowi czasu pracy, należność pieniężna, zamiast ryczału, o którym mowa wyżej, obliczona według zasad obowiązujących przy ustalaniu wynagrodzenia za urlop wypoczynkowy. Także tą należność wypłaca się na podstawie zaświadczenia pracodawcy.

Proponuje się przeredagować i doprecyzować przepis art. 205 ustawy, wykorzystując w tym celu siatkę pojęciową i konstrukcje stosowane obecnie w innych przepisach.

Proponuje się zatem, aby z przepisu tego wynikało, że pracodawca jest obowiązany:

- 1) zwolnić od pracy pracownika na czas niezbędny do wykonywania świadczenia osobistego,
- 2) niezwłocznie wydać pracownikowi zaświadczenie określające wysokość utraconego wynagrodzenia za czas zwolnienia od pracy na czas niezbędny do wykonywania świadczenia osobistego, oraz informujące, że przepisy regulujące warunki wynagradzania za pracę obowiązujące u pracodawcy nie przewidują zachowania prawa do wynagrodzenia za czas takiego zwolnienia.

Należy nadmienić, że obecnie obowiązek wystawienia pracownikowi zaświadczenia określającego wysokość utraconego wynagrodzenia za czas tego zwolnienia w celu

uzyskania przez pracownika od właściwego organu rekompensaty pieniężnej z tego tytułu wynika z § 16 ust. 2 rozporządzenia.

2.4.12. Kolejnym przepisem, który powinien być wprowadzony do ustawy z dnia 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej jest przepis nakładający na pracodawcę obowiązek zwolnienia od pracy pracownika wezwanego do osobistego stawienia się w przypadkach określonych w tej ustawie. Obecnie obowiązek taki nakłada na pracodawcę § 5 rozporządzenia. Z przepisu tego wynika, że pracodawca jest obowiązany zwolnić od pracy pracownika wezwanego do osobistego stawienia się przed organem właściwym w zakresie powszechnego obowiązku obrony na czas niezbędny w celu załatwienia sprawy będącej przedmiotem wezwania.

Ponadto § 16 ust. 2 rozporządzenia przewiduje obowiązek wystawienia pracownikowi zaświadczenia określającego wysokość utraconego wynagrodzenia za czas tego zwolnienia w celu uzyskania przez pracownika od właściwego organu rekompensaty pieniężnej z tego tytułu.

Przepisem, który nakłada obowiązek osobistego stawienia się, jest art. 52 ww. ustawy. Z przepisu tego wynika, że osoby podlegające powszechnemu obowiązkowi obrony są obowiązane do osobistego stawienia się na wezwanie właściwych organów w sprawach dotyczących tego obowiązku w terminie i miejscu określonym w wezwaniu oraz do poddania się badaniom lekarskim i psychologicznym. Pracownikom wezwanym do osobistego stawienia się przed właściwy organ w sprawach dotyczących powszechnego obowiązku obrony, którzy nie otrzymali od pracodawcy wynagrodzenia za czas opuszczony z powodu wezwania, przysługuje, na ich żądanie, zryczałtowana rekompensata za utracone zarobki (w wysokości określonej szczegółowo tym przepisem). Rekompensatę wypłaca organ wzywający na podstawie zaświadczeń wydanych przez pracodawców.

Jednakże w obecnym stanie prawnym z ustawy nie wynika odpowiadający tym obowiązkom pracownika – obowiązek pracodawcy udzielenia pracownikowi zwolnienia od pracy i wystawienia zaświadczenia.

W związku z powyższym proponuje się uzupełnić art. 52 o przepis, z którego wynikałoby, że pracodawca jest obowiązany:

- 1) zwolnić od pracy pracownika wezwanego do osobistego stawienia się (zgodnie z art. 52 ust. 1),
- 2) na pisemny wniosek pracownika, niezwłocznie wydać mu zaświadczenie informujące, że przepisy regulujące warunki wynagradzania za pracę obowiązujące u pracodawcy nie przewidują zachowania prawa do wynagrodzenia za czas zwolnienia od pracy pracownika wezwanego do osobistego stawienia się (także zgodnie z art. 52 ust. 1).

2.4.13. Niezbędne jest także przeniesienie do Kodeksu pracy przepisu, z którego wynikałoby, jakie zdarzenia lub okoliczności usprawiedliwiają nieobecność pracownika w pracy. Obecnie regulacje w tym zakresie zawierają § 1 oraz § 4 rozporządzenia. Przepisy takie wymagają jednak rangi ustawowej. Przeniesienie tych regulacji do Kodeksu pracy wiązać się będzie z nieznacznymi zmianami redakcyjnymi oraz doprecyzowaniami.

Celowe jest w szczególności zamieszczenie przykładowego katalogu zdarzeń i okoliczności usprawiedliwiających nieobecność pracownika w pracy. W obecnym