



Warszawa, 05-10-2022 r.

**RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH**

**Marcin Wiącek**

**III.7041.9.2022.LN**

**Pani**

**Marlena Małąg**

**Minister Rodziny i Polityki Społecznej**

**e-PUAP**

Szanowny Pani Minister,

uprzejmie informuję, że wpłynął do mnie wniosek Związku Zawodowego Filmowców (ZZF) o podjęcie działań w zakresie uregulowania norm dotyczących minimalnego czasu wypoczynku osób zatrudnionych na podstawie umów cywilnoprawnych. W ocenie ZZF obecny brak regulacji w tym zakresie zdaje się być zaniechaniem ustawodawczym w świetle art. 66 ust. Konstytucji.

Ponadto w trakcie spotkania z kierownictwem ZZF przedstawiono mi dodatkowo problemy związane z wykonywaniem zatrudnienia przy produkcji audiowizualnej. Okazuje się, że osoby wykonujące zawód filmowca na planie filmowym przy produkcji utworów audiowizualnych/filmów wykonują pracę zarobkową wyłącznie w ramach zatrudnienia niepracowniczego na podstawie umów prawa cywilnego (umowa zlecenia, umowa o dzieło, umowa o świadczenie usług, samozatrudnienie). Oprócz osób, które faktycznie przy produkcji audiowizualnej wykonują „dzieło” w rozumieniu Kodeksu cywilnego, większość wykonuje zatrudnienie niepracownicze (w tym w ramach samozatrudnienia) spowodowane brakiem możliwości znalezienia innych źródeł utrzymania niż oferowane przez zleceniodawców zatrudnienie cywilnoprawne. Niestety dotyczy to również sytuacji, w których sposób wykonywania zatrudnienia (możliwość jednostronnego kształtowania treści

zobowiązania) przesądza o perspektywie zastosowania art. 22 § 1 k.p. Zatrudnieni przy produkcji audiowizualnej w tych formach nie podejmują prób kwestionowania zawartych umów cywilnoprawnych poprzez wnoszenie pozwów o ustalenie istnienia stosunku pracy. Ponadto, nawet w przypadku pomyślnego zakończenia dla zatrudnionego sporu sądowego w tym zakresie, rozstrzygnięcie takie w ocenie ZZF będzie miało de facto (biorąc pod uwagę długość postępowań sądowych) znaczenie ewentualnie wyłącznie w sferze wynagrodzenia (możliwości ubiegania się o zapłatę np. wynagrodzenia za godziny nadliczbowe), sama umowa zostanie już zrealizowana i w konsekwencji nie będzie miało to przełożenia na fakt, że osoba świadcząca pracę formalnie (to jest do czasu prawomocnego wyroku ustalającego stosunek pracy) na podstawie cywilnoprawnej nie miała minimalnych okresów odpoczynku w trakcie realizacji umowy.

Stosunek pracy jest częścią szerszego pojęcia zatrudnienia czy pracy za wynagrodzeniem i z art. 22 § 1 i § 11 k.p. nie wynika domniemanie stosunku pracy w każdej sytuacji, gdy zatrudniony wykonuje osobiście pracę zorganizowaną przez zatrudniającego, a nawet przy jego kontroli oraz kierownictwie. W nauce zauważa się, że prawie wszystkie prace mogą być – wedle uznania stron – świadczone w ramach kontraktów prawnopracowniczych i cywilnych (por. m.in. A. Dral, B. Bury, Zasada ochrony pracy w świetle Konstytucji RP, Przegląd Prawa Konstytucyjnego 2014 nr 3, s. 245).

Celem działalności związkowej podejmowanej przez ZZF nie jest zwalczanie, ani likwidacja zatrudnienia cywilnoprawnego. Jednym z priorytetów przyjętych przez ZZF jest wprowadzenie ochrony ustawowej prawa do odpoczynku w zatrudnieniu cywilnoprawnym stosowanym przy produkcji audiowizualnej na poziomie zbliżonym do gwarantowanego pracownikowi zgodnie z art. 132 § 1 k.p., który statuuje prawo pracownika do minimalnego odpoczynku dobowego, którego czas powinien wynosić co najmniej 11 nieprzerwanych godzin w okresie każdej doby. ZZF dostrzega oczywiście konieczność zrealizowania tego postulatu wobec wszystkich osób wykonujących zatrudnienie cywilnoprawne, znajdujących się w sytuacji podobnej do opisanej wyżej sytuacji osób wykonujących zawody zrzeszane w ZZF.

W skierowanym do mnie wniosku ZZF wskazuje na **brak działań prawodawcy w zakresie wprowadzenia minimalnych okresów odpoczynku (zwłaszcza dobowego) dla osób świadczących pracę na podstawie umów cywilnoprawnych**, pomimo obserwowanej od lat powolnej ekspansji ustawowych norm prawa pracy na zatrudnienie niepracownicze, przywołując przykłady: konieczności zapewnienia przez

podmiot zatrudniający bezpiecznych i higienicznych warunków pracy osobom świadczącym pracę w zakładzie pracy – niezależnie od podstawy zatrudnienia (art. 304 § 1 k.p.), wprowadzenia od dnia 01 stycznia 2017 r. minimalnych stawek wynagrodzenia dla zleceniobiorcy i osoby świadczącej usługi na podstawie umowy zawartej na warunkach umowy zlecenia (art. 8a i nast. ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę, t.j. Dz. U. z 2020 r., poz. 2207 ze zm.), czy w szczególnych sytuacjach kwestii opieki nad noworodkiem przez ubezpieczonego niebędącego pracownikiem (art. 180 k.p.).

Od momentu wejścia w życie Kodeksu pracy – w zasadzie w niezmiennym brzmieniu – obowiązuje art. 303 § 2 k.p., w myśl którego „Rada Ministrów może określić, w drodze rozporządzenia, zakres stosowania przepisów prawa pracy do osób stale wykonujących pracę na innej podstawie niż stosunek pracy lub umowa o pracę nakładczą, ze zmianami wynikającymi z odmiennych warunków wykonywania tej pracy”. Rada Ministrów na podstawie powołanego przepisu wydała rozporządzenie z dnia 19 maja 1982 r. w sprawie rozszerzenia zakresu świadczeń dla osób wykonujących pracę na rzecz przedsiębiorstw upowszechniania prasy i książki Robotniczej Spółdzielni Wydawniczej "Prasa-Książka-Ruch" na podstawie umowy agencyjnej (Dz. U. z 1982 r. Nr 16, poz. 126) i rozporządzenie z dnia 9 marca 1987 r. w sprawie ogólnych zasad udzielania pomocy z zakładowego funduszu mieszkaniowego w uspołecznionych zakładach pracy (Dz. U. z 1987 r. Nr 10, poz. 59). **Rozporządzenia określającego systemowo „zakres stosowania przepisów prawa pracy do osób stale wykonujących pracę na innej podstawie niż stosunek pracy lub umowa o pracę nakładczą, ze zmianami wynikającymi z odmiennych warunków wykonywania tej pracy” Rada Ministrów nigdy nie wydała.**

ZZF wystąpił do Ministerstwa Rodziny i Polityki Społecznej z prośbą o rozważenie włączenia do prac legislacyjnych problemu zapewnienia minimalnych okresów odpoczynku dla osób zatrudnionych w ramach niepracowniczych podstaw zatrudnienia - zwłaszcza odpoczynku dobowego. W odpowiedzi Ministerstwo Rodziny i Polityki Społecznej poinformowało, że nie są obecnie planowane prace mające na celu wprowadzenie do przepisów Kodeksu pracy obligatoryjnego, minimalnego nieprzerwanego odpoczynku dobowego dla osób świadczących pracę na podstawie umów cywilnoprawnych.

W świetle powyższego, zdaniem ZZF, **mamy do czynienia z niewykonaniem przez ustawodawcę obowiązków wynikających z art. 66 ust. 2 Konstytucji.** Jak wielokrotnie podkreślano w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, pojęcia

konstytucyjne mają charakter autonomiczny wobec obowiązującego ustawodawstwa. Oznacza to, że znaczenie poszczególnych terminów przyjęte w ustawach nie może przesądzać o sposobie interpretacji przepisów konstytucyjnych, albowiem wówczas zawarte w nich gwarancje utraciłyby jakikolwiek sens. Przeciwnie, to normy konstytucyjne winny narzucać sposób i kierunek wykładni przepisów innych ustaw. Punktem zaś wyjścia dla wykładni Konstytucji jest ukształtowane historycznie i ustalone w doktrynie prawa rozumienie terminów użytych w tekście tego aktu prawnego (por. m.in. wyrok z dnia 14 marca 2000 r., P 5/99, OTK ZU nr 2/2000, poz. 60, wyrok z dnia 10 maja 2000 r., K 21/99, OTK ZU nr 4/2000, poz. 109 oraz wyrok z dnia 7 lutego 2001 r., sygn. K 27/00, OTK ZU nr 2/2001, poz. 29). W konsekwencji przy wykładni pojęć konstytucyjnych definicje formułowane w aktach niższego rzędu nie mogą mieć znaczenia wiążącego i przesądzającego o sposobie ich interpretacji (wyrok TK z dnia 27 kwietnia 2005 r., P 1/05, OTK-A 2005/4/42). Powyżej prezentowane utrwalone stanowisko Trybunału Konstytucyjnego nakazuje poszukiwać desygnatów pojęcia „praca” (w rozumieniu art. 24 Konstytucji) czy „pracownik” (w rozumieniu art. 66 Konstytucji, a w szczególności art. 66 ust. 2) w oderwaniu od regulacji Kodeksu pracy. W doktrynie prawa konstytucyjnego wskazuje się, że dyspozycją art. 24 Konstytucji objęta jest każda praca, a zatem praca zarówno pracowników, zleceniobiorców, samozatrudnionych, praca w gospodarstwie rolnym, jak również praca nieodpłatna (B. Banaszak, Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, Warszawa 2009, s. 140–141). Pogląd ten jest powszechnie akceptowany - jak wskazuje L. Garlicki „zakres zastosowania art. 24 obejmuje zatem stosunki pracy w rozumieniu prawa pracy, ale nie ogranicza się do tych stosunków. W doktrynie zgodnie wskazuje się, że pojęciu „pracy”, użytemu w art. 24, należy nadawać możliwie najszerszy zakres, obejmując nim także zatrudnienie dokonujące się w ramach stosunków cywilnoprawnych” (L. Garlicki (red.), M. Zubik (red.), Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom I, wyd. II, Warszawa 2016, komentarz do art. 24, Lex; zob. też A. Sobczyk, D. Buch [w:] Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1-86 pod red. M. Safjana i L. Boska, Warszawa 2016, s. 646-647). Zwraca się uwagę, że „praca, o której mowa w art. 24 Konstytucji, to każda praca, zarówno pod względem formy jej wykonywania (umowa o pracę, umowa cywilnoprawna, prowadzenie działalności gospodarczej, wolontariat) oraz rodzaju pracy (w tym praca w gospodarstwie rolnym czy praca mobilna), jak i podmiotów ją wykonujących” (P. Tuleja (red.), Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, 2021, komentarz do art. 24, Lex). W konsekwencji powyższego, zdecydowanie nie należy ograniczać pojęcia „pracy” w rozumieniu Konstytucji do pracy wykonywanej przez pracowników w rozumieniu Kodeksu pracy.

ZZF jest zdania, że wątpliwości dotyczące rozumienia pojęcia „pracownika” użytego w art. 66 ust. 2 Konstytucji zostały ostatecznie rozstrzygnięte przez Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 2 czerwca 2015 r. (K 1/13, OTK-A 2015/6/80). W wyroku tym Trybunał Konstytucyjny formułując definicję pracownika w rozumieniu konstytucyjnym wyjaśnił, iż „status pracownika powinien być - na gruncie konstytucyjnym - oceniany przez odwołanie się do kryterium pracy zarobkowej” i dalej sprecyzował, że w ujęciu Konstytucji „pojęcie to obejmuje wszystkie osoby, które - po pierwsze - wykonują określoną pracę zarobkową, po drugie, pozostają w stosunku prawnym z podmiotem, na rzecz którego ją świadczą, oraz - po trzecie - mają takie interesy zawodowe związane z wykonywaniem pracy, które mogą być grupowo chronione”.

Zgodnie z art. 66 ust. 2 Konstytucji „Pracownik ma prawo do określonych w ustawie dni wolnych od pracy i corocznych płatnych urlopów; maksymalne normy czasu pracy określa ustawa”. ZZF podkreśla, że na wagę prawa do wypoczynku w rozumieniu Konstytucji wskazuje także art. 233 ust. 3 Konstytucji wyszczególniający oddzielnie owo prawo (art. 233 ust. 3 nie mówi w tym zakresie o art. 66 Konstytucji ale oddzielnie wskazuje także na art. 66 ust. 2). Co podkreślał Trybunał Konstytucyjny postanowienia art. 66 ust. 2 Konstytucji odgrywają niewątpliwie rolę gwarancji praw „pracowniczych” przez ograniczenie swobody kształtowania warunków pracy w umowach i aktach podustawowych (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 maja 1999 r., P 6/98, OTK 1999/4/76).

A. Krzywoń podkreśla, że „na podstawie postanowień art. 66 ust. 2 Konstytucji można ustalić zakres podmiotowy prawa do wypoczynku, co będzie się również przekładało na krąg podmiotów legitymowanych w zakresie szczegółowych elementów prawa do wypoczynku – dni wolnych, urlopów oraz norm czasu pracy. Podmiotem tym jest pracownik, przy czym należy przyjąć konstytucyjne znaczenie tego pojęcia” (A. Krzywoń, Konstytucyjna ochrona pracy i praw pracowniczych, Warszawa 2017, s. 422).

Wskazany autor w następstwie przeprowadzonej analizy dochodzi do słusznego w ocenie ZZF wniosku, że „w celu powszechnego obowiązywania szczegółowych regulacji dotyczących prawa do wypoczynku wystarczające jest respektowanie konstytucyjnej, autonomicznej definicji pracownika. Prowadzi to do wniosku, że zakres podmiotowy regulacji art. 66 ust. 1 Konstytucji (każda osoba wykonująca pracę w rozumieniu konstytucyjnym) i art. 66 ust. 2 Konstytucji (pracownik w rozumieniu konstytucyjnym) jest de facto taki sam. Powyższe założenie nie jest jednak

odzwierciedlone na poziomie ustaw, gdyż **nie zdecydowano się na przyznanie osobom wykonującym pracę na innej podstawie niż tzw. kodeksowy stosunek pracy żadnych konkretnych uprawnień związanych z wypoczynkiem** [podkr. własne]. Prowadzi to do jednoznacznej tezy o niespójności aksjologicznej systemu prawa pracy w tym obszarze, a w kilku przypadkach także o niekonstytucyjności norm niezasadnie zawężających zakres podmiotowy regulacji dotyczących dni wolnych, urlopu i norm czasu pracy” (A. Krzywoń, Konstytucyjna ochrona pracy i praw pracowniczych, Warszawa 2017, s. 424).

W ocenie Trybunału Konstytucyjnego art. 66 ust. 2 Konstytucji nie przesądza o wymiarze czasu pracy (a w konsekwencji i o odpoczynku), jednak jak podkreślił w wyroku z dnia 7 maja 2013 r. (SK 11/11, OTK-A 2013/4/40) w odniesieniu do czasu pracy sędziego - art. 66 ust. 2 Konstytucji gwarantuje prawo do wypoczynku i dni wolnych od pracy, a więc sędzia, choć ma elastyczny czas pracy, musi mieć zapewnione powyższe prawa. Brak określenia explicite w prawie o ustroju sądów powszechnych prawa sędziego do wypoczynku nie może być rozumiany jako zgoda ustawodawcy na zobowiązanie sędziego do nieprzerwanej pracy. To znaczy, że czas pracy sędziego kształtowany jest wymiarem jego zadań (art. 83 p.u.s.p.), z uwzględnieniem przepisów konstytucyjnych określających prawo do wypoczynku. Trybunał podkreślił, że nie można zatem zgodzić się z podstawowym zarzutem skarżącego, jakoby ustawodawca pozwalał na świadczenie przez sędziego pracy „bez przerwy”, w rozmiarze wolnym od jakichkolwiek ograniczeń czasowych.

ZZF w pełni zgadza się z cytowanym wyżej A. Krzywońem – ochrona w zakresie prawa do wypoczynku nie musi oznaczać przyznania tych samych uprawnień; ochrona ta powinna być adekwatna w odniesieniu do sposobu świadczenia pracy (zatrudnienia), w szczególności podporządkowania. Problem sprowadza się do tego, że **na poziomie ustawowym regulacja dot. wypoczynku dotyczy (prawie) wyłącznie osoby świadczącej pracę w ramach zatrudnienia pracowniczego**. Jak zwraca się uwagę w nauce ograniczenie regulacji art. 66 ust. 2 Konstytucji wyłącznie do pracowników kodeksowych prowadziłoby do wniosku, iż prawo do wypoczynku jest powiązane z podporządkowaniem w pracy, a argumentacja taka już sama w sobie redukuje funkcję wypoczynku. Zatem **podstawa zatrudnienia nie ma znaczenia z perspektywy istoty prawa** (zob. A. Sobczyk, Prawo pracy w świetle Konstytucji RP, t. 1, Teoria publicznego i prywatnego indywidualnego prawa pracy, 2013, s. 182 i nast.).

ZZF nie uważa za konieczne wprowadzenie ustawowej regulacji dotyczącej np. urlopów dla osób świadczących pracę na podstawach cywilnoprawnych, **koniecznym**

**jednak jest wprowadzenie norm dotyczących odpoczynku (np. poprzez regulację maksymalnych norm pracy).** Zauważyć bowiem należy w odniesieniu do tego co wskazał Trybunał Konstytucyjny w wyżej powołanym wyroku z dnia 7 maja 2013 r. – ustawodawca poprzez brak regulacji w odniesieniu do zatrudnienia niepracowniczego niejako „zezwala” (a przynajmniej nie zabrania) na świadczenie pracy w tej formie po kilkanaście, a czasami i kilkadziesiąt godzin bez zapewnienia czasu wypoczynku.

W moim przekonaniu ocena zgodności regulacji ustawowej z art. 66 ust. 2 Konstytucji powinna skoncentrować się na okolicznościach, wskazujących na **potrzebę interwencji państwa w zatrudnienie cywilnoprawne.** Przychylam się zatem do stanowiska, że **naruszeniem istoty konstytucyjnego prawa do odpoczynku w przypadku zatrudnienia na podstawie umowy cywilnoprawnej jest brak ochrony prawnej takiej jednostki, która nie ma realnej możliwości kształtowania treści zobowiązania do pracy, a jednocześnie dla której zatrudnienie cywilnoprawne stanowi jedyne dostępne źródło utrzymania** (por. A. Zwolińska, op. cit. s. 59). Okoliczności takie występują na przykład przy produkcji audiowizualnej.

Z tego względu obszernie przytoczone powyżej stanowisko ZZF w kwestii zapewnienia ustawą prawa do odpoczynku osobom wykonującym zatrudnienie cywilnoprawne zasługuje na wsparcie, co upoważnia mnie na podstawie art. 16 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz.U. z 2020 r. poz. 627 ze zm.) do zwrócenia się do Pani Minister o przedstawienie stanowiska w kwestii możliwości podjęcia stosownych działań legislacyjnych.

Z poważaniem

Marcin Wiącek

Rzecznik Praw Obywatelskich

/-podpisano elektronicznie/

Do wiadomości:

1. Komisja Nadzwyczajna do spraw zmian w kodyfikacjach Sejmu RP
2. Komisja Praw Człowieka, Praworządności i Petycji Senatu RP
3. Wnioskodawca