

BOGDAN TREPİŃSKI

KRÓTKOTERMINOWE ZWOLNIENIA OD PRACY W CELU SPRAWOWANIA OSOBISTEJ PIECZY NAD DZIECKIEM

Osobiste zaangażowanie pracownika w procesie świadczonej pracy, od którego przepisy kodeksu pracy nie przewidują żadnych wyjątków w postaci możliwości zastąpienia się inną osobą, powoduje niezbędność określenia w prawie pracy sytuacji, kiedy pracownik z przyczyn społecznie aprobowanych jest zwolniony z obowiązku obecności w zakładzie pracy. Konieczność udzielenia zwolnienia bądź tolerowania nieobecności pracownika w miejscu świadczenia pracy nosi miano ryzyka socjalnego ponoszonego przez zakład pracy. Tak więc ryzyko socjalne, to możliwość powstania określonych obowiązków zakładu pracy w okolicznościach, na które podmiot zatrudniający nie posiada bezpośrednio wpływu¹.

Kodeks pracy w art. 188 § 1 przewiduje dla pracownic wychowujących dzieci w wieku do 14 lat zwolnienie od pracy w wymiarze 2 dni w roku z zachowaniem prawa do wynagrodzenia. Zwolnienie, to ma charakter roszczeniowy, ponieważ zakład pracy ma obowiązek zwolnić pracownicę od pracy, jeżeli zgłosi ona stosowny wniosek. Chęć skorzystania z przysługującego uprawnienia rodzi po stronie zakładu powinność udzielenia zwolnienia, tyle tylko, że termin uzyskania dnia wolnego musi być uzgodniony z kierownictwem zakładu pracy.

Przepis kodeksu gwarantuje powszechne uprawnienie do zwolnienia, które przed wejściem w życie kodeksu pracy przysługiwało pracownikom zatrudnionym w wybranych branżach na mocy ówczesnie obowiązujących układów zbiorowych pracy. Lapidarna treść przepisu nastrocza jednak pewne wątpliwości interpretacyjne, które postaram się wyjaśnić. Otóż, nie bardzo wiadomo, czy z tego uprawnienia może skorzystać pracownica, która nie przepracowała całego roku kalendarzowego, np. rozpoczęła pracę w połowie roku. Ponieważ w tym względzie, chyba z uwagi na rozmiary zwolnienia, przepis art. 188 § 1 k.p. nie zawiera żadnych ograniczeń oraz nie odsyła do konstrukcji ciągłości pra-

¹ W. Sanetra, *Ryzyko osobowe zakładu pracy*, Warszawa 1971, s. 47 i 48.

cy, dlatego można sądzić, iż staże pracy ogólny i zakładowy nie wpływają na prawo do tego zwolnienia ani na jego wymiar.

Według wykładni Ministerstwa² jeżeli pracownica nie skorzysta z przysługującego jej zwolnienia na podstawie art. 188 § 1 k.p. w danym roku kalendarzowym, nie ma prawa do tego zwolnienia w przyszłym roku, jako zwolnienia zaległego. Co do zasady z proponowaną interpretacją tego przepisu można się zgodzić. Brak wniosku pracownicy można poczytać za rezygnację z przysługującego jej uprawnienia³. Ponadto stylizacja przepisu: „... przysługuje w ciągu roku zwolnienie” sugeruje, że dni wolne z tego tytułu powinny być wykorzystane w obrębie kolejnych lat kalendarzowych. Należy jednak uczynić wyjątek dla pracownicy, która stosowny wniosek złożyła, a więc zadeklarowała chęć skorzystania ze zwolnienia, lecz na wskazany przez nią termin przełożony nie wyraził zgody. W tych wyjątkowych okolicznościach, według mnie, uprawnienie do zwolnienia *od* pracy z tytułu wychowania dziecka do lat 14 może być przez pracownicę skutecznie dochodzone w następnym roku kalendarzowym i to przez okres 12 miesięcy liczonych od dnia, w którym pracownica pierwotnie miała zamiar powstrzymać się od świadczenia pracy.

Kolejny praktyczny problem podczas stosowania art. 188 k.p. powstaje w związku z zatrudnieniem pracownicy w niepełnym wymiarze czasu pracy, gdy praca nie jest świadczona rytmicznie, w równej ilości godzin we wszystkich dniach roboczych. Z ministerialnego wyjaśnienia wynika, że w takim przypadku przysługuje zwolnienie *od* pracy z zachowaniem prawa do wynagrodzenia w wymiarze godzinowym, tzn. „ile godzin pracy przypadłoby na dwa dni pracy w tygodniu, gdyby czas pracy wynikający z umowy o pracę rozkładał się na sześć dni w tygodniu, proporcjonalnie do normalnego czasu pracy obowiązującego w danym zakładzie”⁴. W razie więc zatrudnienia pracownicy na pół etatu, kiedy ośmiogodzinne dni pracy przeplatałyby się z dniami roboczymi dla tej pracownicy wolnymi od pracy, zwolnienie opiewałoby zasadniczo na osiem godzin. Faktycznie pracownica uzyskałaby zwolnienie od pracy na jeden dzień. Podobne byłoby udzielanie zwolnienia pracownicy zatrudnionej na 3/4 etatu z tą różnicą, że zwolnienie opiewałoby na 12 godzin, tj. jeden dzień oraz 4 godziny w dniu następnego zwolnienia. Moim zdaniem nasuwa się wątpliwość, co do zgodności powyższych rozstrzygnięć z językową Wykładnią art. 188 § 1 k.p. W przepisie użyty jest zwrot „zwolnienie od pracy na dwa dni”. Zwolnie-

² Pismo Departamentu Prawa Pracy z 13 II 1978 r., PP-501-214/78; por. J. Pacho, *Kodeks pracy. Wyjaśnienia i orzecznictwo*, Warszawa 1979, s. 635.

³ Nie ma tutaj zakazu zrzekania się, analogicznego jak odnośnie wynagrodzenia za pracę (art. 84 k.p.) i urlopu wypoczynkowego (art. 152 § 2 k.p.).

⁴ Pismo Departamentu Prawa Pracy z 10 XII 1976 r., PP-500-1300/76; por., J. Pacho, *Kodeks*, s. 635.

nie ma więc być udzielone w ilości dwóch dni, a nie w godzinach, których liczba uzależniona jest od wymiaru czasu pracy. Wydaje się, że właśnie taka praktyka powinna towarzyszyć stosowaniu tego przepisu, a pracownica zawsze powinna mieć prawo do 2 dni zwolnienia, niezależnie od uzgodnionego z zakładem pracy wymiaru czasu pracy i jego rozkładu. Opowiadałbym się natomiast za tym, aby wskazówka zawarta w przytoczonym wyjaśnieniu była stosowana przy obliczaniu wynagrodzenia za dzień zwolnienia od pracy z tytułu opieki nad dzieckiem do lat 14. W przeciwnym razie doszłoby do pominięcia zależności między wynagrodzeniem gwarancyjnym wypłacanym za dzień zwolnienia, a ustalonym wynagrodzeniem za pracę i to wbrew dyrektywie zawartej w interpretowanym przepisie.

Przepis art. 188 § 1 k.p. abstrahuje od sytuacji pracownic samotnie opiekujących się dziećmi do lat 14. Pewien wyjątek na rzecz rodzin niepełnych⁵ czyni przepis § 2 tegoż artykułu. Pozwala on skorzystać z tego zwolnienia również pracownikom, którzy są jedynymi opiekunami dzieci w wieku do lat 14, lecz wymiar zwolnienia jest, niestety, identyczny z uprawnieniami pracownic z rodzin pełnych⁶.

Do tej samej grupy uprawnień, tj. zwolnień o charakterze rozszereżonym należy zwolnienie udzielane pracownikowi na podstawie § 13 ust. 1 pkt 2 lit. c rozporządzenia RM z 20 XII 1974 r. w sprawie regulaminów pracy oraz zasad usprawiedliwiania nieobecności w pracy i udzielania zwolnień od pracy⁷. Przepis zobowiązuje zakład pracy do zwolnienia pracownika od pracy w celu przeprowadzenia badań przewidzianych przepisami w sprawie obowiązkowych badań lekarskich stanu zdrowia osób wykonujących niektóre zajęcia zarobkowe. Wskutek jego rozszerzającej wykładni⁸ pod ten stan faktyczny podciągnięto sytuację pracownika, który na wezwanie organu służby zdrowia ma udać się z dzieckiem w celu szczepienia lub poddania badaniom w wykonaniu obowiązku, który wynika z przepisów ustawy z 13 XI 1963 r. o zwalczaniu chorób zakaźnych⁹ lub rozporządzenia ministra zdrowia i opieki społecznej z 25 VII 1960 r. w sprawie zasad przeprowadzania badań

⁵ W tej sprawie szerzej W. Piotrowski, *Pojęcie rodziny niepełnej oraz charakterystyka przyczyn, niepełności rodzin*, Praca i Zabezpieczenie Społeczne 1977, nr 4, s. 29.

⁶ Przepis art. 188 § 1 k.p., który uprawnia do zwolnienia wyłącznie pracownicę (§ 2 stanowi tylko wyjątek podyktowany brakiem matki) opiera się na dość kontrowersyjnym założeniu, że opiekę nad dzieckiem do lat 14 winna zapewniać tylko matka, albo że praca kobiety jest mniej znacząca dla gospodarki narodowej. Właściwsze byłoby udzielanie zwolnienia temu z rodziców, który złoży stosowny wniosek.

⁷ Dz. U. nr 49, poz. 299 z późn. zmianami,

⁸ Pismo Departamentu Prawa Pracy z 27 X 1975 r., PP-500-84/75; por. J. Pacho, *Kodeks*, s. 443 i 444.

⁹ Dz. U. nr 50, poz. 279.

w celu wykrywania i leczenia gruźlicy¹⁰, jeżeli czas badania przypada w porze świadczenia pracy. Z tytułu tego zwolnienia pracownikowi gwarantuje się zachowanie wynagrodzenia. Z formalnoprawnego punktu widzenia wyjaśnienie Departamentu jest kontrowersyjne i w zasadzie ma charakter prawotwórczy. Ze względu na to, że wychodzi naprzeciw oczekiwaniu społecznemu, zasługuje w pełni na przychylną ocenę. Przy okazji porządkowania przepisów prawa pracy należałoby jednak tę sprawę uregulować w sposób nie budzący wątpliwości. Ponadto można by się zastanowić, czy analogicznego uprawnienia do zwolnienia od pracy nie przyznać rodzicowi, szczególnie samotnemu, który ma udać się na badanie z dzieckiem niepełnosprawnym na wezwanie (zawiadomienie) poradni specjalistycznej¹¹. W okresie intensywnej rehabilitacji dziecka kontakty z poradnią muszą być dość częste i w związku z tym realizacja tego postulatu może rodzić perturbacje w procesie pracy zwalnianego zakładu pracy. Należy jednak pamiętać o celu, jaki przyświeca proponowanemu zwolnieniu i możliwym do uzyskania efektom. Chodzi przecież o przywrócenie lub poprawienie stanu zdrowia dziecka, dzięki czemu w przyszłości może się ono stać osobą pełnosprawną. Elementy humanitarne, leżące u podstaw wnioskowanej zmiany przepisów, harmonizują z perspektywicznymi racjami gospodarczymi w skali makroekonomicznej.

Ponadto każdy pracownik, a więc także rodzic, może skorzystać ze zwolnienia bezroszczeniowego na podstawie § 22 rozporządzenia RM z 20 XII 1974 r.¹² Zgodnie z tym przepisem pracownik może być zwolniony od pracy na czas niezbędny dla załatwienia ważnych spraw osobistych lub rodzinnych, które wymagają załatwienia w czasie godzin pracy. Decyzję co do udzielenia zwolnienia podejmuje kierownik zakładu pracy, jeżeli zachodzi nieunikniona i należycie uzasadniona potrzeba takiego zwolnienia. Za czas zwolnienia pracownik nie otrzymuje wynagrodzenia. Pod względem charakteru prawnego owo zwolnienie należy do grupy bezroszczeniowej, ponieważ przepis pozostawia przełożonemu swobodną ocenę ważności przyczyny wskazanej przez pracownika i podjęcia stosownej decyzji w zależności od stopnia niezbędności zaspokojenia potrzeby w czasie pracy. Złożenie stosownego oświadczenia przez kierownika jest nie tylko zdarzeniem prawnym, w wyniku którego pracownik nabywa analizowane uprawnienie, lecz ponadto określa rozmiar zwolnienia oraz termin jego wykorzystania.

¹⁰ Dz. U. nr 40, poz. 245.

¹¹ W aktualnym stanie prawnym generalnie odmienne stanowisko zajął Departament Prawa Pracy w piśmie z 7 VIII 1975 r., PP-505-107/75; por. J. Pacho, *Kodeks*, s. 452.

¹² Patrz odsyłacz 7.

Norma odkodowana z przepisu § 22 rozporządzenia jest na tyle ogólna, że w zakresie jej zastosowania z całą pewnością mieszczą się okoliczności związane ze sprawowaniem osobistej pieczy nad dzieckiem. Tyle tylko, że udzielenie zwolnienia stanowi kompetencję kierownika zakładu pracy, który przy czynieniu z niej użytku musi mieć na względzie dyspozycje zawarte w art. 94 pkt 2 k.p. oraz w § 12 ust. 1 komentowanego rozporządzenia. Stosownie do nich czas pracy każdego pracownika powinien być w pełni wykorzystany efektywnie na pracę zawodową. Może więc dojść do kolizji pomiędzy potrzebami zakładu pracy a interesami rodzinnymi pracownika.

De lege lata odmowa udzielenia zwolnienia od pracy rodzicowi, który wnioskował o nie w związku z obowiązkiem osobistej troski o dziecko, albo zgoda na jego udzielenie, lecz w innym terminie lub wymiarze z uwagi na procesy produkcyjne może być traktowana jako nadużycie prawa przez administrację zakładu pracy na podstawie art. 8 k.p. Wtedy samowolne na pierwszy rzut oka opuszczenie stanowiska pracy przez rodzica okazuje się postępowaniem legalnym, a działanie (zaniechanie) zakładu pracy polegające na odmowie uwzględnienia wniosku pracownika jako sprzeczne z zasadami współżycia społecznego w PRL nie jest uważane za wykonywanie prawa i nie korzysta z ochrony¹³, która w tym przypadku otacza pracownika¹⁴.

O sytuacjach uprawniających do zasiłku opiekuńczego wspomina § 10 ust. 2 pkt 4 i 5 cytowanego już rozporządzenia RM z 20 XII 1974 r. Nieobecność pracownika w pracy usprawiedliwia choroba członka rodziny pracownika wymagająca sprawowania przez pracownika osobistej opieki oraz okoliczności uzasadniające taką opiekę nad zdrowym dzieckiem do lat 8. Za czas usprawiedliwionej nieobecności z tych przyczyn pracownikowi przysługuje zasiłek zgodnie z § 11 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia na zasadach określonych odrębnymi przepisami.

Rozważania należy zacząć od zastanowienia się nad oceną charakteru prawnego tej możliwości czasowego zaprzestania świadczenia pracy. Systematyka przepisów rozporządzenia wskazuje, że jest to sytuacja prawnie odmienna od zwolnień od pracy. Te ostatnie umieszczone są w rozdziale III zatytułowanym „Zwolnienia od pracy”, natomiast sytuacje uprawniające pracownika do zasiłku opiekuńczego w rozdziale II. Odrębność tych dwóch sytuacji, w których pracownik może się powstrzy-

¹³ Podobnie A. Małanowski, *Nadużycie prawa w pracowniczym stosunku pracy*, Warszawa 1972, s. 129 odnośnie do zwolnienia od pracy w celu kontynuowania nauki na gruncie aktualnych w tym czasie przepisów i art. 5 k.c.

¹⁴ Np. za opuszczenie pracy bez usprawiedliwienia mogłaby być wymierzona kara porządkowa powodująca negatywne skutki także w uprawnieniach o charakterze majątkowym. Skutki te pracownik mógłby „zwalczać” w postępowaniu przed organami rozstrzygającymi spory ze stosunku pracy.

mać od wykonywania pracy podkreślają też różne terminy użyte w przepisach. Mówi się bowiem o nieobecności w pracy i zwolnieniu od pracy¹⁵.

W przypadkach uprawniających do zasiłku opiekuńczego są to sytuacje uniemożliwiające stawienie się do pracy i nieobecność jest usprawiedliwiona z mocy samego prawa¹⁶. Zakład pracy nie zwalnia więc pracownika, a tylko ma obowiązek usprawiedliwić jego nieobecność skoro wystąpi sytuacja faktycznie objęta treścią normy prawnej.

Analizując problemy związane z nieobecnością w pracy z powodu sprawowania osobistej pieczy nad dzieckiem wydaje się wskazane odróżnienie dwóch kwestii: kiedy i na jaki czas pracownik może powstrzymać się od świadczenia pracy z uwagi na konieczność opieki nad dzieckiem oraz długości okresu otrzymywania z tego tytułu zasiłku opiekuńczego, co jest szczególnie ważne z punktu widzenia rodzin niepełnych, w których z reguły rodzic jest równocześnie jedynym żywicielem.

Przytoczony wyżej przepis § 10 ust 2 pkt 4 i 5 rozporządzenia RM z 20 XII 1974 r. nie limituje czasu usprawiedliwionej nieobecności w pracy z tego powodu i dlatego można by sądzić, że jak długo trwa usprawiedliwiona nieobecność, tak długo zakład pracy ma obowiązek tolerowania usprawiedliwionej nieobecności pracownika. Wniosek taki jest jednak słuszny tylko częściowo, bowiem według art. 53 § 2 k.p. w razie nieobecności pracownika z powodu sprawowania opieki nad dzieckiem, szczególna ochrona trwałości stosunku pracy kończy się z upływem okresu zasiłkowego. Na mocy art. 37 ustawy z 17 XII 1974 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa¹⁷ zasiłek ten przysługuje przez 60 dni w roku kalendarzowym. Przepis art. 53 § 2 k.p. realizuje równocześnie funkcję ochronną i organizacyjną ustawodawstwa pracy. Przez okres zasiłkowy eksponowana jest funkcja ochronna, aby po upływie tego okresu ustąpić miejsca funkcji organizatorskiej przepisów prawa pracy. Po prostu, z momentem wyczerpania prawa do zasiłku opiekuńczego zakład pracy może rozwiązać umowę bez wypowiedzenia z przyczyn nie zavinionych przez pracownika.

Brak synchronizacji między § 10 rozporządzenia i art. 53 § 2 k.p. polega na tym, że właściwie tylko w okresie pobierania zasiłku, z powodu konieczności sprawowania osobistej opieki nad dzieckiem, mamy

¹⁵ Tej dystynkcji terminologicznej i pojęciowej nie stosuje się konsekwentnie. Np. art. 35 ust. 1 ustawy z 17 XII 1974 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa stanowi: „zasiłek opiekuńczy przysługuje pracownikowi zwolnionemu od wykonywania pracy” (podkr. B. T.).

¹⁶ Tak też Z. Salwa, *Prawo pracy w PRL w zarysie*, Warszawa 1977, s. 187 oraz W. Piotrowski, *Stosunek pracy*, Poznań 1977, s. 119.

¹⁷ Jednolity tekst Dz. U. 1983, nr 30, poz. 143, zwana dalej ustawą zasiłkową.

do czynienia z sensu stricto nieobecnością usprawiedliwioną z wszystkimi wynikającymi z tego konsekwencjami prawnymi. Po okresie zasiłkowym, wbrew nazwie używanej w § 10 ust. 2 pkt. 1 i 2 rozporządzenia, nieobecność usprawiedliwiona przemienia się w zwolnienie od pracy podobne do zwolnień udzielanych na podstawie § 22 rozporządzenia. Tak więc, skoro rodzic przez ponad dwa miesiące musi sprawować osobistą opiekę nad dzieckiem, tylko przez 60 dni trwa ochrona jego stosunku pracy, a po tym okresie może być zwolniony z tzw. przyczyn usprawiedliwionych.

Wydaje się, że na podstawie aktualnie obowiązujących przepisów można zajmować stanowisko o ochronie stosunku pracy rodzica sprawującego opiekę nad dzieckiem do lat 14 przez okres trzech miesięcy, na co składa się 60 dni objętych wypłatą zasiłku opiekuńczego i jeden miesiąc bezpłatnej, usprawiedliwionej z mocy prawa nieobecności¹⁸.

Po pierwsze, art. 53 § 1 ust. 2 k.p. przewiduje okres ochronny do 1 miesiąca „w razie usprawiedliwionej nieobecności pracownika w pracy z innych przyczyn niż wymienione w pkt 1” (podkr. moje — B. T.), tzn. w innych przypadkach aniżeli choroba pracownika. Przepis ten odnosi się do wszystkich sytuacji oprócz choroby, a więc wyraźnie nie wyklucza usprawiedliwionej nieobecności z tytułu opieki nad dzieckiem.

Po drugie, art. 37 ust. 2 ustawy zasiłkowej z 17 XII 1974 r. przewiduje, że maksymalny okres zasiłkowy wynosi 60 dni w roku kalendarzowym i zgodnie z ust. 3 okres ten nie zależy „od liczby dzieci i innych członków rodziny wymagających opieki”. W myśl przepisów ustawy zsumowaniu ulegają dni z tytułu opieki nad dzieckiem oraz innymi członkami rodziny. Tymczasem art. 53 § 2 k.p., gdy chodzi o opiekę, jednoznacznie nawiązuje tylko do „sprawowania opieki nad dzieckiem”¹⁹. Nie wiadomo więc, czy przepis kodeksu pracy mówi o dziecku do lat 14 — tak jak ustawa zasiłkowa w art. 30 — czy też o dziecku w ogóle, niezależnie od jego wieku, a które ustawa zasiłkowa określa mianem „innego członka rodziny”. Radykalne, i co ważne, zgodne z poczuciem sprawiedliwości społecznej pokonanie trudności interpretacyjnych umożliwia teza przyjęta w niniejszym opracowaniu²⁰.

¹⁸ Odmienne stanowisko prezentuje pismo Departamentu Prawa Pracy z 6 V 1975 r., PP-5115-10/75; por. J. Pacho, *Kodeks*, s. 312, pkt. 5 „przez usprawiedliwioną nieobecność w pracy, o której mowa w art. 53, § 1, pkt 2 k.p., rozumieć należy każdą nieobecność pracownika w pracy usprawiedliwioną w myśl obowiązujących przepisów, z wyjątkiem przypadków uregulowanych odrębnie, np. art. 53, § 1, pkt 1 i w § 2”.

¹⁹ W myśl art. 35, ust. 2 ustawy zasiłkowej inny **chory** członek rodziny **to także** dziecko pracownika powyżej 14 roku życia.

²⁰ Za możliwością zastosowania art. 53 ust. 2 w sytuacji, którą reguluje § 2 tegoż artykułu kodeksu opowiada się też T. Zieliński, *Zarys wykładu prawa pracy*, cz. II, Katowice 1978, s. 128, aczkolwiek czyni to bez podania bliższej argumentacji.

Przechodząc do komentarza przepisów ustawy zasiłkowej dotyczącej sytuacji uprawniającego pracownika do zasiłku opiekuńczego z powodu konieczności osobistego sprawowania opieki nad dzieckiem, zauważa się nawiązywanie w tych przepisach do wieku dziecka. Otóż art. 35 ustawy w ust. 1 pkt 1 przyznaje zasiłek z tytułu opieki nad dzieckiem w wieku do 8 lat w wypadku nieprzewidzianego zamknięcia żłobka, przedszkola lub szkoły, do których dziecko uczęszcza, porodu, choroby lub pobytu małżonka pracownika stale opiekującego się dzieckiem, jeżeli te zdarzenia uniemożliwiają temu małżonkowi sprawowanie opieki. Łatwo spostrzec, że pracownik-rodzic z rodziny biologicznie niepełnej, nie może skorzystać z zasiłku w okolicznościach, kiedy przepisy wspominają o współmałżonku pracownika. Tym samym, rodzic z rodziny niepełnej jest w gorszej sytuacji w porównaniu z pracującymi matkami, ojcami z rodzin pełnych, ponieważ *ex definitione* nie jest uprawniony do sprawowania osobistej opieki w okolicznościach podanych w art. 35 ust. 1 lit. b, c ustawy zasiłkowej.

Chociaż art. 36 ust. 3 ustawy nie uzależnia długości okresu pobierania zasiłku od liczby członków rodziny uprawnionych do niego z tytułu sprawowania opieki, tzn. nieistotne jest z tego punktu widzenia czy pracuje matka i ojciec, czy tylko jedno z nich — wydaje się bezsporne, iż na samotnym rodzicu w większym stopniu ciąży obowiązek osobistej pieczy nad małoletnim dzieckiem w porównaniu z rodziną, w której ten obowiązek rozkłada się na matkę i ojca. W rodzinach pełnych można, na przykład, podjąć doraźne kroki, zmierzające do zagwarantowania dalszej opieki dziecku po wyczerpaniu prawa do zasiłku, choćby przez pracę na różnych zmianach itp. Na takie lub podobne przewyciężenie tych kłopotów nie może liczyć pracownik z rodziny niepełnej. Stąd brak wyodrębnienia w przepisach o zasiłku opiekuńczym kategorii rodzin biologicznie niepełnych wydaje się krzywdzące i sprzeczne z odczuciem społecznym.

Dlatego *de lege ferenda* w przedmiocie uprawnień do zasiłku z tytułu opieki nad dzieckiem w wieku do lat 8 dla pracowników — samotnych rodziców wskazane byłoby nie wliczać do 60 dni okresu zasiłkowego przypadków sprawowania przez nich pieczy nad dzieckiem w okolicznościach wymienionych w art. 35 ust. 1 pkt 1 lit. a ustawy zasiłkowej. Oczywiście, za te okresy stosowny zasiłek byłby wypłacany. Pracujący rodzic z rodziny biologicznie niepełnej²¹ w celu zapewnienia

²¹ Zdaję sobie sprawę z tego, że te same racje można odnieść do rodzin zdeorganizowanych. Ponieważ postulat dotyczy świadczeń ubezpieczeniowych, cechujących się pewnym schematyzmem w zakresie ustalania do nich prawa i ich wypłaty, dzięki czemu uzyskuje się korzyść w postaci pewności świadczeń, dlatego nie należałoby obejmować ewentualnymi zmianami przepisów rodzin wymykających się spod jednoznacznego określenia, tzn. rodzin społecznie zdeorganizowanych, lecz formalnie pełnych.

dziecku opieki jest najczęściej zmuszony faktycznie do korzystania z usług instytucji gwarantujących tę opiekę (żłobek, przedszkole) bądź prawnie zobowiązany do posyłania dziecka do szkoły. Przerzucenie na zakład pracy ryzyka zamknięcia instytucji sprawujących opiekę nad dzieckiem z rodziny niepełnej jest chyba uzasadnione interesem społecznym²². Nic nie stoi natomiast na przeszkodzie, by zakład pracy, chcąc faktycznie zatrudniać pracownika, umożliwił przez okres zamknięcia placówek szkolno-opiekuńczych uczęszczanie dziecka do innej tego typu placówki bądź dokonał zmian w zakresie rozkładu czasu pracy, jeżeli w danych warunkach będzie to możliwe. Wtedy odpadnie przesłanka w postaci konieczności sprawowania opieki przez pracownika z rodziny biologicznie niepełnej.

Sytuacje faktyczne występujące w życiu społecznym związane z rodzinami niepełnymi dostarczają dowodów na to, że przepisy o zasiłkach opiekuńczych są sformułowane kazuistycznie i nie są dostosowane do specyficznych potrzeb tej grupy rodzin. Na przykład, pomijają zupełnie okoliczność zgonu drugiego małżonka i nie przewidują wtedy prawa do zasiłku opiekuńczego na dzieci do lat ośmiu. Wiadomo, że musi upłynąć jakiś czas zanim pracownik w tej zupełnie dla siebie nowej sytuacji zdoła zapewnić dzieciom opiekę. Z aprobatą więc trzeba odnotować orzeczenie OSPiUS w Poznaniu z 14 VI 1976 r.²³ stwierdzające, że na równi z chorobą małżonka pracownika uniemożliwiająca sprawowanie osobistej opieki nad małoletnim dzieckiem, należy traktować śmierć matki stale opiekującej się dziećmi, gdyż za zastosowaniem art. 35 ustawy zasiłkowej do tej sytuacji „przemawiają jego społeczne intencje oraz cele. Również zasady współżycia społecznego w PRL przemawiają za przyznaniem zasiłku opiekuńczego przez okres niezbędny do zorganizowania opieki nad dziećmi”.

Podobny problem związany ze śmiercią matki i łączącą się z tym faktem sytuacją prawną rodzica (ojca) rozstrzyga wyjaśnienie ZUS²⁴. W przypadku śmierci matki dziecka przy porodzie lub w ciągu 4 miesięcy od dnia porodu przysługuje ojcu zasiłek na warunkach zasiłku macierzyńskiego. I co ważne, w aspekcie tych rozważań, przyznanie „zasiłku macierzyńskiego” ojcu nie ogranicza jego uprawnień do zasiłku opiekuńczego, czyli okres pobierania zasiłku „macierzyńskiego” nie ulega zaliczeniu do 60 dni zasiłkowych z tytułu opieki w danym roku kalendarzowym.

W nauce prawa pracy przez urlop bezpłatny rozumie się „przerwę w wykonywaniu pracy udzieloną przez podmiot zatrudniający w in-

²² Niekiedy żłobek lub przedszkole są administrowane przez zakład pracy zatrudniający pracownika.

²³ Orzeczenie II U 1531/76 opublikowane w Służbie Pracowniczej nr 6 z 1977, s. 38.

²⁴ Dz. Urz. ZUS nr 8, poz. 21 z 1975 r.

nych celach niż dla wypoczynku pracownika, z tym skutkiem, że w okresie przerwy strony są zwolnione od obowiązku spełnienia wzajemnych świadczeń"²⁵. Przytoczone określenie zawiera pewne nieścisłości²⁶ i zacierza różnice pomiędzy zwolnieniem od pracy, o którym była mowa już poprzednio, a urlopem bezpłatnym. Dystynkcja zaś między tymi dwiema postaciami możliwości zawieszenia na pewien czas wzajemnych obowiązków i uprawnień polega przede wszystkim na tym, że zgodnie z art. 174 § 2 k.p. okresu urlopu bezpłatnego nie wlicza się do okresu pracy, od którego zależą uprawnienia pracownicze. Lepiej więc powiedzieć, że urlop bezpłatny jest to wynikająca z przepisów prawa pracy lub uzgodniona przez strony stosunku pracy możliwość wstrzymania się pracownika od świadczenia pracy bez zachowania prawa do wynagrodzenia przez okres czasu, który nie jest naliczany do stażu pracy, chyba że przepisy przewidują inne skutki²⁷.

Jest oczywiste, że w ramach tego opracowania brak miejsca na dokładne scharakteryzowanie instytucji urlopów bezpłatnych, instytucji wewnętrznie zróżnicowanej w zależności od przyczyn skłaniających pracownika do ubiegania się o urlop bezpłatny. Dalej poruszone są jedynie wątki, które bezpośrednio dotyczą pracowników opiekujących się dziećmi.

Urlop bezpłatny na zasadach ogólnych jest dostępny dla wszystkich pracowników, a więc i dla tych, którzy mają obowiązki rodzinne. Według art. 174 § k.p. do udzielenia urlopu konieczny jest wniosek pracownika umotywowany ważnymi przyczynami. Ostatnie słowo w tej sprawie należy jednak do kierownika zakładu pracy, który może odmówić zgody na udzielenie urlopu, jeżeli absencja pracownika spowodowałaby zakłócenie normalnego toku pracy. Przepis art. 174 § 1 k.p. nie określa żadnych granic dla okresu trwania urlopu bezpłatnego, lecz w praktyce z reguły są to przerwy w świadczeniu pracy krótkotrwałe, liczone w dniach i tygodniach lub rzadziej w miesiącach.

Dokonując oceny urlopu bezpłatnego pod kątem uprawnień pracownika należy stwierdzić, że jest to zwolnienie o charakterze bezrozsześciowym. Zbyt daleko idąca jednak byłaby konkluzja, że wobec tego pozytywne ustosunkowanie się do wniosku pracownika, zależy od arbitral-

²⁵ Tak T. Zieliński, *Zarys wykładu*, s. 291.

²⁶ Według mnie nie jest elementem definiującym ta okoliczność, że urlopu bezpłatnego udziela się w innych celach niż wypoczynek pracownika. Nie ma przecież formalnych przeszkód, aby uzyskać urlop bezpłatny np. dla dłuższego wyjazdu za granicę w celach turystycznych. Z kolei skorzystanie z 20 dni wolnych od pracy dla wykonania prac rolnych na warunkach określonych w § 25 ust. 2 rozporządzenia RM z 20 XII 1974 r. należy traktować jako zwolnienie od pracy, a nie oceniać jako urlop bezpłatny.

²⁷ Por. np. art. 205, § 4 k.p. dotyczący urlopów bezpłatnych udzielanych pracownikom młodocianym w okresie ferii szkolnych.

nej decyzji kierownika zakładu pracy. Przecież ustawodawca — w sposób co prawda dość ogólny — zakreśla swobodę zakładu w tej kwestii, gdyż kierownik musi z jednej strony rozważyć przyczyny wskazane przez pracownika, a z drugiej interes zakładu pracy, wyrażający się w zapewnieniu normalnego toku produkcji.

Na pewno tymi ważnymi przyczynami uzasadniającymi wniosek pracownika są powinności związane z koniecznością troski o dziecko. Ponadto trzeba mieć też na uwadze wysłowiony w art. 16 i art. 94 pkt 9 k.p. obowiązek zakładu zaspokajania potrzeb bytowych i socjalnych. Wszystko to jednak nie zmienia faktu, że odmowa udzielenia urlopu bezpłatnego umotywowana względami o charakterze organizacyjnym nie legitymuje pracownika do wszczęcia sporu przed komisją rozjemczą. Przepis art. 248 § 1 pkt 6 k.p. przyznający komisjom rozjemczym kompetencje w sporach dotyczących ustalania uprawnień wynikających ze stosunku pracy, jeżeli pracownik ma w tym interes prawny, w myśl poglądów judykatury nie upoważnia do roszczeń w sprawach, w których przepisy prawa pracy — w rozważanej sytuacji art. 174 k.p. — nie przewidują roszczeń o świadczenia²⁸.

Z interesującej i wielowątkowej problematyki urlopów wypoczynkowych podjęta jest kwestia ich udzielania i to w zakresie bezpośrednio łączącym się z tytułem powyższego opracowania. W ramach rozważań również znajduje się zagadnienie wymiaru urlopu wypoczynkowego ponieważ jest oczywiste, że dłuższy urlop może skuteczniej gwarantować wypełnianie obowiązku pieczy osobistej nad dzieckiem. Zgodnie z kodeksowymi rozwiązaniami wymiar urlopu zależy głównie od długości stażu pracy i od typu ukończonej przez pracownika szkoły, natomiast kryteria dyferencjacji długości urlopu słusznie nie nawiązują do sytuacji rodzinnej pracownika.

Wysłowioną w art. 4 k.p. zasadę jednoosobowego kierownictwa wobec załogi zakładu pracy w odniesieniu do urlopów wypoczynkowych konkretyzuje art. 163 k.p. Przepis ten stanowi, że decyzja w sprawie ustalenia planu urlopów i potem ich udzielania należy do kierownika zakładu pracy. Przy jej podejmowaniu zasięga on opinii działającej w zakładzie organizacji związkowej i bierze pod uwagę dezzyderaty pracowników oraz konieczność zapewnienia normalnej pracy zakładu. Brak jest więc w przepisach o udzielaniu urlopów wypoczynkowych jakiej-

²⁸ Uchwała 7 sędziów SN z 28 XI 1975 r. nr V PZP 9/75, Praca i Zabezpieczenie Społeczne 1976, nr 10, s. 71. Analogiczne i jednoznaczne stanowisko zajął OSPiUS w Poznaniu w wyroku z 19 V 1976 r. nr I P 500/76; por. J. Pacho, *Kodeks*, s. 829, pkt 22 stwierdzając, iż skoro przepisy prawa pracy nie zobowiązują kierownika zakładu do wyrażenia zgody, organy rozpatrujące sprawy o roszczenia pracowników ze stosunku pracy nie mogą badać, czy odmowa udzielenia zwolnienia jest uzasadniona.

kolwiek preferencji dla rodziców, w tym i rodziców samotnych²⁹. Praktyka dostarcza jednak obserwacji, że najczęściej pracownikom obciążonym obowiązkami rodzinnymi w postaci opieki nad dziećmi w wieku szkolnym — zgodnie z wnioskami pracowników — udziela się przynajmniej części urlopu w okresie ferii szkolnych.

Wydaje się, że okres urlopu wypoczynkowego jest zbyt ważnym elementem w procesie wychowawczym, w którym uczestniczy samotny rodzic i dziecko, aby można było dopuścić do rozminięcia się w czasie wolnych okresów od zajęć zawodowych i szkolnych. Dlatego zasadny byłby wniosek *de lege ferenda* nawiązujący do art. 205 § 3 k.p., że młodocianemu, uczęszczającemu do szkoły należy udzielić urlopu w czasie ferii szkolnych. W stosunku do rodziców—pracowników z rodzin biologicznie niepełnych postulowany przepis mógłby przewidywać, iż na wniosek pracownika sprawującego opiekę nad dzieckiem uczęszczającym do szkoły należy udzielić urlopu wypoczynkowego w okresie wakacji szkolnych dziecka. Efektywność zaś tego rozwiązania winna być ewentualnie obwarowana koniecznością uzyskania przez kierownika zakładu pracy zgody zakładowej organizacji związkowej na odwołanie tego pracownika z urlopu. Racje gospodarcze zakładu pracy powinny zejść na dalszy plan wobec celów wychowawczych i społecznych jakie przyświecają temu rozwiązaniu.

SHORT-TERM LEAVES FROM WORK TO PROVIDE A PERSONAL CARE OF A CHILD

S u m m a r y

A review of labor law provisions from the point of view of a possibility of reconciling professional engagement and family obligations of parents became the leading thought of the work. It is an essential feature of labor relation that employee is obliged without exceptions for personal performance of work. Consequently the labor legislation has to take account of the situations when a worker can receive a short leave from his work place on account of socially justified needs.

The following is analysed in turn: leaves for workers taking care of children up to 14 years of age, leaves in order to have a child receive vaccination as ordered by the organ of medical service and other leaves for settling important personal and family matters. Situations entitling to guardianship benefits and the related protection of stability of labor relation of a parent are also discussed. At the end, provisions on granting unpaid leaves and realizing rights to rest leaves are interpreted. The author also postulates adjustment of labor law provisions to obligations of a parent in a biologically incomplete family. Suggested directions must not be interpreted as an attempt at familiarizing labor law, but they have to be seen as specifying the workplace obligation to reveal care for fulfilling economic and social problems of the workers.

²⁹ Wyjątek zawiera art. 163 § 3 k.p., który nakazuje na wniosek pracownicy udzielić jej urlopu wypoczynkowego bezpośrednio po urlopie macierzyńskim.