

mgr PIOTR KAPUSTA
Katedra Prawa Konstytucyjnego
Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii
Uniwersytet Wrocławski

UPRAWNIENIA URLOPOWE PRACOWNIKÓW TYMCZASOWYCH

1. Źródła prawa uprawnień urlopowych pracowników

Uprawnienia urlopowe stanowią jeden z elementów treści prawa do wypoczynku, które m.in. obok prawa do wynagrodzenia stanowi jedno z podstawowych praw pracowniczych. „W ramach prawa do wypoczynku pracownikowi przysługuje prawo do corocznego płatnego urlopu wypoczynkowego”¹. Pamiętać również należy, że „prawo do urlopu jest także podstawową zasadą prawa pracy (art. 14 k.p.)”². O wadze zagadnienia stanowiącego przedmiot niniejszego opracowania niech świadczy obfitość i ranga aktów prawnych regulujących problematykę urlopów pracowniczych. Wśród międzynarodowych aktów powszechnego prawa pracy wspomnieć należy przede wszystkim o Konwencji nr 132 MOP dotyczącej corocznych płatnych urlopów (zrewidowana). Jej podstawowa rola w analizowanym obszarze wynika przede wszystkim z faktu, że Konwencja ta znajduje zastosowanie do wszystkich osób zatrudnionych, z wyjątkiem marynarzy³. Zgodnie z postanowieniami przedmiotowej Konwencji każda osoba, do której niniejsza Konwencja ma zastosowanie, będzie miała prawo do corocznego płatnego urlopu o określonym wymiarze minimalnym⁴, z kolei wymiar urlopu w żadnym wypadku nie będzie mniejszy niż trzy tygodnie robocze za jeden rok pracy⁵. W ramach Rady Europy Rzeczpospolita Polska związana jest Europejską Kartą Socjalną⁶. Umawiające się strony już w art. 2 EKS, poświęconym prawu do odpowiednich warunków pracy, zgodnie postanawiają, że w celu zapewnienia skutecznego wykonywania prawa do odpowiednich warunków pracy zobowiązują się zapewnić coroczny, co najmniej dwutygodniowy płatny urlop⁷.

1 T. Liszcz, *Prawo pracy*, Warszawa 2011, s. 381.

2 K. Jaśkowski, *Komentarz aktualizowany do art. 152 Kodeksu pracy*, [w:] *Komentarz aktualizowany do ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy (Dz. U. 98.21.94)*, red. K. Jaśkowski, E. Marianowska, LEX nr 145790.

3 Art. 2 ust. 1 Konwencji nr 132 MOP.

4 Art. 3 ust. 1 Konwencji nr 132 MOP.

5 Art. 3 ust. 3 Konwencji nr 132 MOP.

6 Dz. U. z 1999 r. Nr 8, poz. 67 z późn. zm.

7 Art. 2 pkt 3 EKS.

Nie sposób również pominąć regulacji unijnych⁸, które także odnoszą się do analizowanej problematyki. Podstawowe znaczenie przypisać tu należy Dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady nr 2003/88/WE z dnia 4 listopada 2003 r. dotyczącej niektórych aspektów organizacji czasu pracy. Artykuł 7 ust. 1 wspomnianej Dyrektywy stanowi, że państwa członkowskie przyjmują niezbędne środki w celu zapewnienia, by każdy pracownik był uprawniony do corocznego płatnego urlopu w wymiarze co najmniej czterech tygodni, zgodnie z warunkami uprawniającymi i przyznającymi mu taki urlop, przewidzianymi w ustawodawstwie krajowym i/lub w praktyce krajowej. Natomiast minimalny okres corocznego płatnego urlopu nie może być zastąpiony wypłatą ekwiwalentu pieniężnego, z wyjątkiem przypadku gdy stosunek pracy ulega rozwiązaniu (art. 7 ust. 2 Dyrektywy).

Na gruncie prawa polskiego podstawową rolę przypisać należy art. 66 ust. 2 Konstytucji RP, który stanowi m.in., że pracownik ma prawo do corocznych płatnych urlopów. Ranga przytoczonego wyżej przepisu jest tym większa, że po pierwsze, umiejscowiono go wśród postanowień Rozdziału II Konstytucji RP poświęconych wolnościom, prawom i obowiązkom człowieka i obywatela. Po drugie, w doktrynie prawa konstytucyjnego wyrażany jest pogląd, że na gruncie art. 66 ust. 2 Konstytucji RP pojęcie pracownika powinno być rozumiane szeroko. Zakres podmiotowy przepisu „jest szeroki i obejmuje nie tylko pracowników *sensu stricto*, ale także inne osoby świadczące pracę”⁹. Kategorię tę należy rozumieć „nie w wąskim znaczeniu nadanym mu w art. 2 ZwZawU jako osoby pozostające w stosunku pracy (niezależnie od podstawy jego nawiązania), ale w znaczeniu szerokim, wynikającym z prawa międzynarodowego (m.in. z Paktu Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych; otwartego do podpisu w Nowym Jorku 19 grudnia 1966 r., Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 169 zał.) obejmującym nie tylko pracowników *sensu stricto* (tzn. w znaczeniu ustawowym), ale także wykonawców usług i osoby wykonujące wolne zawody”¹⁰. W doktrynie prawa pracy podnosi się jednocześnie, że „Konstytucja RP nie formułuje „prawa do wypoczynku”, które jest czymś więcej niż prawo do dni wolnych od pracy i corocznych płatnych urlopów”¹¹.

Na gruncie przepisów prawa krajowego znajdujących powszechne zastosowanie w obszarze urlopów pracowniczych kluczową rolę odgrywa art. 14 k.p. Przepis ten, jako kolejny, gwarantuje zasadę pracowniczego prawa do wypoczynku – w tym do urlopu, „która nie stanowi dosłownego powtórzenia konstytucyjnego prawa pracownika do „określonych w ustawie dni wolnych od pracy i corocznych płatnych urlopów” oraz konstytucyjnej ochrony przed pracą przekraczającą maksymalne

8 „Teza, że przepisy prawa unijnego bezpośrednio obowiązują w krajowym porządku prawnym, nie budzi wątpliwości w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, a w odniesieniu do polskiego porządku prawnego ma swoje uzasadnienie w przepisach Konstytucji RP (art. 91)” (za: *Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez sądy*, red. A. Wróbel, Warszawa 2010, s. 98–99).

9 B. Banaszak, *Komentarz do art. 66*, [w:] *idem, Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Legalis, Warszawa 2012.

10 B. Banaszak, *Komentarz do art. 12*, [w:] *idem, Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Legalis, Warszawa 2012.

11 J. Iwulski, *Komentarz do art. 14 k.p.*, [w:] J. Iwulski, W. Sanetra, *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 141.

normy czasu pracy określone ustawą. Kodeks pracy te postanowienia Konstytucji RP konkretyzuje¹².

Mając na uwadze prawno-systemowe odrębności regulacji pracy tymczasowej, należy wskazać na szczegółowe unormowania prawne dotyczące tego rodzaju zatrudnienia, a odnoszące się w swej materii do uprawnień urlopowych tejże grupy pracowników, które jednakże nie mogą być rozbieżne z powszechną regulacją tego zagadnienia w prawie pracy¹³. W szczególności uprawnienia urlopowe pracowników tymczasowych nie mogą zostać wyłączone.

Na płaszczyźnie prawa międzynarodowego będzie to przede wszystkim Konwencja nr 181 MOP dotycząca prywatnych biur pośrednictwa pracy. Na gruncie prawa UE znaczącą rolę przypisać należy Dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady nr 2008/104/WE z dnia 19 listopada 2008 r. w sprawie pracy tymczasowej. Postanowienia Dyrektywy są o tyle istotne, że bezpośrednio oddziałują one na sytuację polskich pracowników tymczasowych. Podstawowe znaczenie ma przepis art. 5 ust. 1 Dyrektywy nr 2008/104 w znaczeniu przypisanym mu w art. 3 ust. 1 pkt f. W myśl Dyrektywy podstawowe warunki pracy i zatrudnienia pracowników tymczasowych w okresie skierowania do pracy w przedsiębiorstwie użytkownika odpowiadają co najmniej warunkom, jakie miałyby zastosowanie, gdyby zostali oni bezpośrednio zatrudnieni przez to przedsiębiorstwo na tym samym stanowisku. Natomiast „podstawowe warunki pracy i zatrudnienia” oznaczają warunki pracy i zatrudnienia ustanowione przez przepisy ustawowe, wykonawcze i administracyjne, układy zbiorowe pracy lub inne wiążące przepisy ogólne obowiązujące w przedsiębiorstwie użytkownika, dotyczące m.in. właśnie urlopu wypoczynkowego.

Stosowne przepisy prawa urlopowego zawiera także polska ustawa o zatrudnianiu pracowników tymczasowych. Istotną rolę w omawianym zakresie odgrywać będą przepisy art. 10 i art. 17 u.z.p.t., choć oczywiście pomocniczo należy opierać się na innych jej postanowieniach, tj. przede wszystkim art. 1 i art. 5 u.z.p.t.

Mnogość aktów prawnych dotyczących uprawnień urlopowych powodować może trudności w ich stosowaniu. Stąd koniecznym staje się ustalenie źródeł prymarnych i uzupełniających. Regulacja urlopu wypoczynkowego w zatrudnieniu tymczasowym przepisami u.z.p.t. ma charakter *legis specialis* w stosunku do Kodeksu pracy. Dlatego też podstawowe źródło stanowi u.z.p.t. W szczególności na uwadze należy mieć przepisy określające zasady nabywania, wymiar i tryb udzielania urlopów wypoczynkowych. W dalszej kolejności zastosowanie znajdują przepisy k.p., później zaś kolejne regulacje zgodnie z przyjętym w Konstytucji RP systemem źródeł prawa.

2. Udzielanie urlopów pracownikom tymczasowym

„Realizacja prawa pracownika tymczasowego do urlopu przebiega w sposób dość specyficzny, charakterystyczny tylko dla zatrudnienia tymczasowego, ponieważ jest

12 Komentarz do art. 14, [w:] Kodeks pracy. Komentarz, red. L. Florek, LEX nr 8528, Warszawa 2011.

13 W niniejszym opracowaniu autor analizuje uprawnienia urlopowe pracowników tymczasowych zatrudnionych na podstawie umowy o pracę.

uzależniona od współdziałania agencji z pracodawcą użytkownikiem¹⁴. Choć dla skorzystania przez pracownika tymczasowego z urlopu wypoczynkowego konieczna jest współpraca wymienionych wyżej podmiotów, to jednak sam „obowiązek udzielenia pracownikowi tymczasowemu urlopu wypoczynkowego spoczywa na agencji pracy tymczasowej”¹⁵, gdyż zgodnie z przepisem art. 1 u.z.p.t. to ona jest pracodawcą dla pracownika tymczasowego¹⁶. Pracodawca użytkownik nie został obciążony tak daleko idącym obciążeniem. Nie jest jednak tak, że w ogóle nie odpowiada on w zakresie objętym niniejszym opracowaniem. Zważywszy na fakt, że to właściwie pracodawca użytkownik korzysta bezpośrednio z siły roboczej pracownika tymczasowego, włożono na pracodawcę użytkownika obowiązek umożliwienia pracownikowi tymczasowemu wykorzystania urlopu wypoczynkowego poprzez udzielenie, w terminie uzgodnionym z pracownikiem, czasu wolnego od pracy w wymiarze odpowiadającym przysługującemu temu pracownikowi urlopowi wypoczynkowemu.

Przepisy art. 10 u.z.p.t. wyróżniają dwie odmiennie uregulowane sytuacje udzielenia pracownikowi tymczasowemu urlopu wypoczynkowego. Pierwszą z nich stanowi unormowanie art. 10 ust. 1 u.z.p.t., zgodnie z którym agencja pracy tymczasowej i pracodawca użytkownik mogą uzgodnić wykorzystanie przez pracownika tymczasowego urlopu wypoczynkowego, w całości lub w części, w okresie wykonywania pracy tymczasowej na rzecz tego pracodawcy użytkownika, ustalając zarazem tryb udzielenia tego urlopu. Odmienny charakter posiada z kolei przepis art. 10 ust. 2 u.z.p.t., stanowiący, że jeżeli okres wykonywania pracy na rzecz danego pracodawcy użytkownika obejmuje 6 miesięcy lub okres dłuższy, pracodawca użytkownik jest obowiązany umożliwić pracownikowi tymczasowemu wykorzystanie w tym okresie urlopu wypoczynkowego, udzielając, w terminie uzgodnionym z tym pracownikiem, czasu wolnego od pracy w wymiarze odpowiadającym przysługującemu pracownikowi urlopowi wypoczynkowemu. Dwoistość regulacji sprawia, że choć oba przepisy nakładają na pracodawcę użytkownika obowiązek umożliwienia realizacji przez pracownika tymczasowego swoich uprawnień urlopowych w naturze (tj. dniach zwolnienia od obowiązku świadczenia pracy), to różny jest ich charakter. Treść art. 10 u.z.p.t. pozwala stwierdzić, że „realizacja obowiązku udzielenia urlopu uzależniona jest od okresu wykonywania pracy tymczasowej na rzecz konkretnego pracodawcy użytkownika”¹⁷.

Pierwszy z przytoczonych przepisów przewiduje jedynie możliwość poczynienia uzgodnień między agencją a pracodawcą użytkownikiem, w wyniku których ten ostatni, mający zatrudniać pracownika tymczasowego krócej niż 6 miesięcy, umożliwi wykorzystanie przez tego pracownika urlopu wypoczynkowego w całości lub w części. Sformułowanie treści analizowanego przepisu i jego wykładnia prowadzą do konstatacji, że porozumienie w tym zakresie wcale nie musi być zawarte. Ma ono zatem charakter fakultatywny, a jego przyjęcie i ewentualna treść zależą od woli

14 M. Paluszkiwicz, *Zatrudnienie tymczasowe w polskim prawie pracy. Konstrukcja i charakter prawny*, Warszawa 2011, s. 164.

15 A. Daszczyńska, *Prawo pracownika tymczasowego do wypoczynku*, [w:] *Z problematyki zatrudnienia tymczasowego*, red. A. Sobczyk, Warszawa 2011, s. 201.

16 Por. M. Frączek, M. Łajeczko, *Praca tymczasowa – pytania i odpowiedzi*, „Służba Pracownicza” 2004, nr 6, s. 11.

17 M. Paluszkiwicz, *op. cit.*, s. 163.

stron czynności prawnej. *A contrario* obowiązek taki nie ciąży na pracodawcy użytkownika zatrudniającym pracownika tymczasowego krócej niż sześć miesięcy, jeśli nie zostało podpisane stosowne porozumienie z agencją pracy tymczasowej. Takie ukształtowanie przepisów skłania do wniosku, że ustawodawca odstępuje na okres pierwszych sześciu miesięcy zatrudnienia u danego pracodawcy użytkownika od powszechnie przyjętej zasady wykorzystania urlopu wypoczynkowego w naturze.

Inny charakter nabiera zobowiązanie pracodawcy użytkownika na gruncie art. 10 ust. 2 u.z.p.t. W tej sytuacji obowiązek pracodawcy użytkownika umożliwienia pracownikowi wykorzystania urlopu wypoczynkowego w okresie zatrudnienia u niego powstaje *ex lege*. W związku z charakterem norm regulujących uprawnienia urlopowe na gruncie k.p. (w szczególności art. 152 par. 2 k.p.) również na gruncie *lex specialis* jaką jest u.z.p.t. przyjąć należy, że i zobowiązanie wynikające z przepisu art. 10 ust. 2 u.z.p.t. ma charakter bezwzględny i nie może być zniesione w wyniku porozumienia stron¹⁸.

W analizowanym stanie prawnym pojawić się mogą wątpliwości o to, kiedy pracownik tymczasowy powinien móc wykorzystać przysługujący mu urlop wypoczynkowy, jeśli nie zachodzi okoliczność przewidziana w dyspozycji przepisu art. 10 ust. 2 u.z.p.t., a jednocześnie nie zawarto stosownego porozumienia, o którym mowa w art. 10 ust. 1 u.z.p.t. W takiej sytuacji należy poprzeć stanowisko reprezentowane przez część przedstawicieli doktryny¹⁹ zakładające, że wówczas urlop wypoczynkowy powinien zostać udzielony przez pracodawcę, czyli agencję pracy tymczasowej, już po zakończeniu świadczenia pracy na rzecz pracodawcy użytkownika, ale jeszcze w okresie związania umową o pracę między pracownikiem a pracodawcą. Niewykluczone jednak, że umowa o pracę z pracownikiem tymczasowym zostanie zawarta wyłącznie na czas realizacji kontraktu agencji z pracodawcą użytkownikiem. Wówczas wysuwany postulat nie mógłby zostać zrealizowany, a pracownik tymczasowy pozbawiony byłby *de facto* prawa do urlopu wypoczynkowego, który zasadniczo winien wykorzystać w naturze. Jednocześnie należy zwrócić uwagę na fakt, że świadczenie pracy przez pracownika tymczasowego na rzecz tego samego pracodawcy użytkownika przez okres co najmniej sześciu miesięcy nie jest jednoznaczne z wykorzystaniem prawa do urlopu w naturze. O ile bowiem przepis art. 10 ust. 2 u.z.p.t. ma jak już wcześniej powiedziano charakter bezwzględnie wiążący, o tyle dalsze przepisy u.z.p.t. nie przewidują jakiegokolwiek sankcji za naruszenie tego obowiązku. Realizacja tego obowiązku uzależniona została od wyłącznej woli pracodawcy użytkownika. Na uwadze zaś wciąż trzeba mieć ogólny przepis art. 1 u.z.p.t. wskazujący, że to agencja pracy tymczasowej jest pracodawcą. Agencja pracy tymczasowej jest tym bardziej zainteresowana udzieleniem pracownikowi tymczasowemu urlopu, albowiem to ona odpowiada na podstawie art. 282 par. 1 pkt 2 k.p. W razie niewykorzystania przez pracownika tymczasowego urlopu wypoczynkowego w okresie wykonywania pracy tymczasowej agencja pracy tymczasowej wypłaca pracownikowi

18 Zrzeczenie się prawa do urlopu w naturze jest nieważne (art. 152 par. 2 k.p.).

19 Por. A. Sobczyk, *Zatrudnienie pracowników tymczasowych*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2004, nr 4, s. 38; A. Chobot, K. Pachciarek, *Prawa i obowiązki agencji pracy tymczasowej i pracodawcy użytkownika wobec pracownika tymczasowego*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2005, nr 1, s. 29.

tymczasowemu ekwiwalent pieniężny w zamian za ten urlop lub niewykorzystana jego część. Jak zauważa się w literaturze, „wyplata ekwiwalentu pieniężnego w miejsce urlopu udzielonego w postaci płatnego zwolnienia od wykonywania pracy jest dopuszczalna tylko w sytuacjach przewidzianych prawem”²⁰. Choć brzmienie art. 17 ust. 3 u.z.p.t. wydaje się jednoznaczne i jednostronne, to za dopuszczalną uznać zatem należy możliwość udzielenia w takiej sytuacji urlopu w naturze, co w pełniejszy sposób pozwalałoby zrealizować cele, dla których winien być udzielony urlop wypoczynkowy. Agencja pracy tymczasowej jako pracodawca powinna zdaniem autora dążyć do tego, aby w czasie trwania stosunku pracy w okresie niewykonywania pracy na rzecz pracodawcy użytkownika udzielać, chociażby w części, urlopu w naturze²¹.

Wstępna analiza przywołanych wyżej przepisów skłania do refleksji, że regulacja uprawnień urlopowych pracowników tymczasowych realizuje przede wszystkim postulaty natury ekonomicznej. „Celem regulacji było niewątpliwie uelastycznienie pracy pracownika tymczasowego i uniknięcie sytuacji, w której udzielenie urlopu wypoczynkowego dezorganizowałoby pracę (w razie bardzo krótkiego zatrudnienia)”²². Uzasadnione wątpliwości budzić może regulacja art. 10 ust. 1 u.z.p.t., albowiem w razie przekazania pracownika tymczasowego na okres poniżej sześciu miesięcy i niezawarcia przez agencję pracy tymczasowej i pracodawcę użytkownika porozumienia w przedmiocie udzielenia urlopu pracownik tymczasowy może nie skorzystać z urlopu wypoczynkowego w naturze. Przyjęte rozwiązanie stoi w jawnej sprzeczności z ogólną zasadą wyrażoną w art. 152 par. 1 w związku z art. 171 par. 1 k.p., która w pierwszej kolejności nakazuje udzielanie urlopów w naturze²³. Mając na względzie cel i charakter urlopu wypoczynkowego (wypoczynek i regeneracja sił fizycznych i psychicznych)²⁴, wypłata ekwiwalentu za niewykorzystany urlop powinna stanowić wyjątek. Obowiązujące unormowanie pozostaje zatem w sprzeczności z obowiązującymi przepisami. Powyżej analizowane zagadnienie ocenić należy negatywnie, w szczególności dlatego, że może ono doprowadzić do sytuacji, w której pracownik tymczasowy zatrudniony przez cały rok kalendarzowy nie skorzysta z urlopu wypoczynkowego w naturze. W konsekwencji dochodzi do naruszenia zarówno przepisów prawa krajowego, jak też międzynarodowego – w szczególności

20 K. Jaśkowski, *Komentarz aktualizowany do art. 152 Kodeksu pracy*, [w:] *Komentarz aktualizowany do ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy (Dz. U. 98.21.94)*, red. K. Jaśkowski, E. Maniewska, LEX nr 145790.

21 Warto jednocześnie mieć na uwadze orzecznictwo Sądu Najwyższego w analizowanym obszarze, w szczególności wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 stycznia 1974 r. (sygn. akt III PRN 41/73), w którym wyraził on stanowisko, zgodnie z którym w naturze powinien zostać wykorzystany nie tylko urlop bieżący, lecz także urlop zaległy.

22 A. Daszczyńska, *op. cit.*, s. 202.

23 Jak zauważa A. Dubowik, „na gruncie prawa urlopowego obowiązuje zasada naturalnego wykonywania zobowiązań. W wąskim znaczeniu zasadę tę można utożsamiać z dyrektywą realnego wykonywania zobowiązań. Oznacza ona, że pracodawca jako podmiot zobowiązany do udzielenia pracownikowi urlopu wypoczynkowego, powinien spełnić to świadczenie w sposób określony w przepisach prawa pracy, w nie w sposób zastępczy – przez zapłatę wynagrodzenia” (A. Dubowik, *Zasada udzielania urlopu wypoczynkowego w naturze i plan urlopów*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2003, nr 5, s. 30).

24 Por. T. Liszcz, *op. cit.*, s. 381.

warto zwrócić uwagę na art. 5 ust. 1 dyrektywy nr 2008/104 w sprawie pracy tymczasowej, a to ze względu na mniej korzystne unormowanie sytuacji pracowników tymczasowych względem zwykłych pracowników. Obecnie obowiązujące przepisy są zdaniem autora niezgodne także ze standardami wyznaczanymi przez Konstytucję RP, w szczególności z art. 32 ust. 1 i art. 66 ust. 2 Konstytucji RP.

Z wyżej przytoczonych względów, należy zwrócić uwagę ustawodawcy na ułomności obowiązującej regulacji, którą można by uznać za bezpodstawnie różnicującą pracowników tymczasowych względem pozostałych pracowników w zakresie uprawnień urlopowych. Stan prawny zezwalający na sytuację, w których pracownikowi tymczasowemu można nie udzielić urlopu wypoczynkowego w naturze w sposób jaskrawy wykazuje niezgodność z normami wyższego rzędu przyznającemu pracownikom (wszystkim!) prawo do wypoczynku, którego część bezsprzecznie stanowi pracownicze prawo do urlopu wypoczynkowego.

3. Nabycie prawa do urlopu przez pracowników tymczasowych

Kluczowe znaczenie dla ustalenia wysokości przysługującego pracownikowi tymczasowemu urlopu wypoczynkowego ma przepis art. 17 ust. 1 u.z.p.t. Zgodnie z jego brzmieniem pracownikowi tymczasowemu przysługuje urlop wypoczynkowy w wymiarze dwóch dni za każdy miesiąc pozostawania w dyspozycji jednego pracodawcy użytkownika lub więcej niż jednego pracodawcy użytkownika; urlop nie przysługuje za okres, za który pracownik wykorzystał u poprzedniego pracodawcy urlop wypoczynkowy przysługujący na podstawie odrębnych przepisów. Przytoczony przepis, celem ustalenia jego zakresu, wymaga wyjaśnienia dwóch użytych w nim pojęć, a mianowicie „miesiąc” oraz „pozostawanie do dyspozycji”.

Przepisy u.z.p.t. nie definiują pojęcia „miesiąc”. „Można argumentować, że w ustawie chodzi o miesiące kalendarzowe. Za wykładnią taką przemawiałby zwrot, który zwalnia z obowiązku udzielania urlopu za okresy, za jakie pracownik otrzymał urlop u poprzedniego pracodawcy na podstawie odrębnych przepisów”²⁵. Jednakże doktryna prawa pracy stoi na innym stanowisku i jest w zasadzie zgodna w jego rozumieniu. Powszechnie przyjmuje się²⁶, że przez miesiąc rozumieć należy 30 dni. Stanowisko to wydaje się być o tyle uzasadnione, że znajduje ono podstawę normatywną w przepisach obowiązującego prawa, tj. art. 114 k.c. w zw. z art. 300 k.p. w zw. z art. 5 u.z.p.t. Rozwiązanie to jest tym zasadniejsze, że przepis art. 114 k.c. stanowiąc o miesiącu liczącym trzydzieści dni mówi, że stosuje się go, jeżeli termin jest oznaczony w miesiącach, a ciągłość terminu nie jest wymagana.

Poważniejsze problemy interpretacyjne budzi pojęcie „pozostawania w dyspozycji”, które także nie zostało zdefiniowane w treści samej ustawy. Jak wskazuje się w literaturze²⁷, pomocne dla jego wykładni mogą być przepisy art. 10 ust. 1 i ust. 2 u.z.p.t., w których mowa o wykorzystywaniu urlopu wypoczynkowego przez pracow-

25 A. Sobczyk, *Ustawa o zatrudnianiu pracowników tymczasowych. Komentarz*, Zakamycze 2005, s. 85.

26 Por. M. Frączek, M. Łajeczko, *Praca tymczasowa*, „Służba Pracownicza” 2005, nr 6, s. 6; A. Daszczynska, *op. cit.*, s. 205.

27 A. Sobczyk, *Zatrudnienie pracowników tymczasowych...*, s. 59.

nika tymczasowego w okresie wykonywania pracy na rzecz danego pracodawcy użytkownika. A. Daszczyńska w swoich rozważaniach wskazuje, że „biorąc pod uwagę brzmienie tego przepisu, można dojść do wniosku, że pozostawanie w dyspozycji oraz wykonywanie pracy są pojęciami tożsamymi”²⁸. Wnioskowanie takie wydaje się być niezgodne z regułami wykładni językowej, przede wszystkim z zakazem wykładni synonimicznej. Jak się powszechnie przyjmuje w teorii prawa²⁹, w obrębie danego aktu lub gałęzi prawa różnokształtnym zwrotom nie należy przypisywać tego samego znaczenia. Jednakże sytuacja normatywna, jakoś analizowanej ustawy oraz zwykła racjonalność nakazują przyjęcie takiego samego założenia, jakie prezentują wskazani wyżej autorzy. Próby innych, choć kierujących się wskazaniem teorii prawa, interpretacji doprowadzają do nielogicznych wyników.

Analizując aspekty temporalne zatrudnienia tymczasowego jako trójstronnego stosunku prawnego, zważyć należy również na fakt, że czas trwania umowy o pracę między pracownikiem tymczasowym i agencją pracy tymczasowej nie jest tożsamy okresowi pozostawania w dyspozycji, a tym samym również okresowi wykonywania pracy, który przyjmuje autor za równoważny pozostawaniu do dyspozycji. Jednym z powodów może być m.in. sytuacja unormowana przepisem art. 18 ust. 2 u.z.p.t., dotyczącym sytuacji, kiedy pracodawca użytkownik rezygnuje z wykonywania pracy przez pracownika tymczasowego przed upływem okresu wykonywania pracy tymczasowej uzgodnionego z agencją pracy tymczasowej. Dalsze tego rodzaju przypadki to na przykład niestawiennictwo w pracy bez usprawiedliwienia przyczyny nieobecności, „niezdolność do pracy z powodów prawnych (utrata uprawnień) oraz z przyczyn usprawiedliwionych (choroba)”³⁰. W wymienionych okresach, mimo dalszego trwania umowy o pracę, pracownik tymczasowy nie pozostaje w dyspozycji pracodawcy użytkownika, w związku z czym okres ten nie jest wliczany do stażu dla nabycia prawa do kolejnych dni urlopu wypoczynkowego. „Natomiast pracownik pozostaje w dyspozycji w okresach między dniami wykonywania pracy wynikającymi z harmonogramu, które są dniami wolnymi w związku z zasadą przeciętnie pięciodniowego czasu pracy”³¹. Przeprowadzona dyferencjacja ma nie tylko charakter terminologiczny i znaczenie teoretyczne, ale również praktyczne. „Jeżeli bowiem umowa o pracę trwa dłużej niż okres pozostawania przez pracownika tymczasowego w dyspozycji pracodawcy użytkownika, za okres niepozostawania w dyspozycji pracownik nie nabywa prawa do urlopu wypoczynkowego”³². W praktyce oznacza to, że pomimo pozostawania w stosunku pracy pracownik tymczasowy może nie nabywać prawa do urlopu wypoczynkowego za pewne, wskazane wyżej przykładowo, okresy.

W świetle poczynionych rozważań nad znaczeniem pojęć „miesiąc” i „pozostawanie w dyspozycji” oraz odnosząc się do brzmienia art. 17 ust. 1 u.z.p.t., uznać należy, że pracownik tymczasowy, pozostający w dyspozycji pracodawcy użytkownika

28 A. Daszczyńska, *op. cit.*, s. 204.

29 Por. m.in. Z. Pulka, *Wykładnia językowa*, [w:] *Wprowadzenie do nauk prawnych. Leksykon tematyczny*, red. A. Bator, Warszawa 2012, s. 269; L. Morawski, *Zasady wykładni prawa*, Warszawa 2006, s. 103–105.

30 A. Daszczyńska, *op. cit.*, s. 204.

31 A. Sobczyk, *Ustawa o zatrudnieniu pracowników tymczasowych...*, s. 86.

32 A. Daszczyńska, *op. cit.*, s. 205.

krócej niż miesiąc, nie nabywa prawa do urlopu wypoczynkowego – nawet w części odpowiadającej temu okresowi. Dzieje się tak, albowiem jak stanowi przepis, urlop wypoczynkowy przysługuje w wymiarze dwóch dni za każdy miesiąc pozostawania w dyspozycji pracodawcy użytkownika. To właśnie okres jednomiesięczny stanowi podstawę nabycia prawa do urlopu w wymiarze dwóch dni. Nie jest jednak tak, że okresy pozostawania w dyspozycji pracodawców użytkowników krótsze niż miesiąc nie wpływają podczas trwania umowy o pracę z agencją na nabycie prawa do urlopu. Wszystkie te okresy podlegają kumulacji, jeśli tylko w tym samym czasie pracownik tymczasowy był pracownikiem tej samej agencji pracy tymczasowej³³. Kumulacja niepełnych okresów miesięcznych zdaje się równocześnie uzasadniać wcześniej przyjęte przez autora stanowisko co do rozumienia pojęcia „miesiąc”. Nawet najkrótsze „pozostawanie do dyspozycji” określone dniami podlegać będzie sumowaniu, a po osiągnięciu wartości 30 dni w czasie pozostawania w stosunku pracy z tą samą agencją spowoduje nabycie przez pracownika tymczasowego prawa do urlopu wypoczynkowego.

Takie unormowanie nabywania prawa do urlopu wypoczynkowego w niczym nie przypomina regulacji Kodeksu pracy, w szczególności nie widać tu jakichkolwiek zbieżności z dyspozycją przepisu art. 152 k.p., stanowiącego, że pracownikowi przysługuje prawo do corocznego, nieprzerwanego, płatnego urlopu wypoczynkowego. Z brzmienia przepisu jednoznacznie wynika, że podstawowym warunkiem nabycia prawa do urlopu jest pozostawanie w stosunku pracy³⁴. Wyłączając przepis art. 153 par. 1 k.p. regulujący sposób uzyskania prawa do urlopu wypoczynkowego w pierwszym roku kalendarzowym trwania pierwszego stosunku pracy, przyjąć należy, że zasadą jest zatem nabywanie prawa do urlopu wypoczynkowego za cały okres trwania umowy. Dowód tego stanowi unormowanie z art. 153 par. 2 k.p. Jednocześnie ustawodawca wyraźnie wskazuje w art. 155² k.p. okresy, za które pracownik nie nabywa prawa do urlopu. Enumeratywny charakter katalogu zawartego w wymienionym wyżej przepisie sprawia, że tylko te okresy stanowią sytuacje, kiedy pracownik nie nabywa prawa do urlopu. „Nie każdy zatem okres niepozostawania w dyspozycji pracodawcy powoduje utratę prawa do urlopu wypoczynkowego”³⁵.

Zestawienie zasad nabywania prawa do urlopu wypoczynkowego pracowników tymczasowych i pracowników świadczących pracę na podstawie zatrudnienia modelowego prowadzi bezpośrednio do konstatacji, że w sposób mniej korzystny zostały one ukształtowane względem tych pierwszych. Charakter niniejszego opracowania nie pozwala na pełniejszą analizę tego zagadnienia, ale w sposób jednoznaczny wynika, że prawo do urlopu, a przez to pośrednio i prawo do wypoczynku, nie jest na równi gwarantowane pracownikom tymczasowym i pozostałym pracownikom. Nierówność gwarancji poczytywana może być tu jako ich ograniczenie względem pracowników tymczasowych. Wątpliwości natury prawnej budzi również sama kon-

33 Por. A. Sobczyk, *Zatrudnienie tymczasowe. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 87.

34 Wniosek ten znajduje potwierdzenie w orzecznictwie Sądu Najwyższego, który w wyroku z dnia 10 października 1980 r. (sygn. akt I PRN 100/80) stwierdził, że „prawo do urlopu przysługuje pracownikowi, a więc osobie świadczącej pracę na podstawie stosunku pracy bez względu na podstawę prawną jej powstania. Oznacza to, że podstawową przesłanką roszczenia o urlop jest istnienie stosunku pracy”.

35 A. Daszczyńska, *op. cit.*, s. 206.

strukcja normatywna – zarówno pod względem językowym, jak i systemowym. Wspomnieć tu należy przede wszystkim o niedookreśloności pojęć stosowanych przez ustawodawcę („miesiąc” i „pozostawanie w dyspozycji”). Kolejnym mankamentem regulacji jest wymóg pozostawania w dyspozycji pracodawcy użytkownika przez co najmniej miesiąc, jako warunek konieczny dla uzyskania prawa do urlopu wypoczynkowego. Wymóg ten znacznie ogranicza prawa pracowników tymczasowych w porównaniu z pozostałymi pracownikami, którzy aby nabyć prawo do urlopu wypoczynkowego, wystarczy, że przepracują chociaż jeden dzień w danym miesiącu. Biorąc powyższe pod uwagę, należy stwierdzić, że wskazane mankamenty regulacji u.z.p.t. nie odpowiadają wymogom norm wyższego rzędu, w szczególności ponownie przepisowi art. 5 ust. 1 dyrektywy nr 2008/104, jak też regulacji konstytucyjnej. Dlatego też zdaniem autora potrzebne jest wprowadzenie odpowiednich zmian w tym zakresie, aby wyrównać prawa osób zatrudnionych tymczasowo oraz w ramach zatrudnienia modelowego.

4. Wymiar urlopu wypoczynkowego pracowników tymczasowych

„Przez pojęcie wymiaru urlopu w ścisłym znaczeniu należy rozumieć liczbę dni płatnego wypoczynku, który jest uzależniony od ogólnego stażu pracy pracownika”³⁶. Taka definicja wymiaru urlopu aktualna jest na gruncie Kodeksu pracy, który jednak nie znajduje w analizowanym zakresie zastosowania do pracowników tymczasowych. Tak jak we wcześniejszej części opracowania, punkt wyjścia dla prowadzonych rozważań stanowić musi przepis art. 17 ust. 1 u.z.p.t., zgodnie z którym pracownikowi tymczasowemu przysługuje urlop wypoczynkowy w wymiarze dwóch dni za każdy miesiąc pozostawania w dyspozycji jednego pracodawcy użytkownika lub więcej niż jednego pracodawcy użytkownika; urlop nie przysługuje za okres, za który pracownik wykorzystał u poprzedniego pracodawcy urlop wypoczynkowy przysługujący na podstawie odrębnych przepisów. Wskazany wyżej przepis w sposób szczególny względem art. 154 k.p. reguluje wymiar urlopu pracowników tymczasowych i jako taki nie przewiduje żadnych odrębności. Stąd też wymiar rocznego urlopu wypoczynkowego nie jest uzależniony od stażu pracy pracownika tymczasowego. Bez znaczenia pozostają więc w analizowanym przypadku nie tylko sam „czysty staż pracy”, ale również określone przepisem art. 155 par. 1 k.p. okresy pobierania nauki. Sam ustawodawca w odniesieniu do pracowników tymczasowych nie ustanawia żadnym przepisem, aby do okresu pracy, od którego zależy wymiar urlopu wypoczynkowego, wliczać okresy ukończonej nauki. W przypadku pracowników uzyskujących uprawnienia urlopowe bezpośrednio na gruncie k.p. zdaje się niejako doceniać te grupę pracowników, którzy w określony sposób podnosili swoje kwalifikacje. Promowania takiego brak na gruncie u.z.p.t. Przyjęte rozwiązanie budzi tym większe zdumienie autora, że ustawodawca przepisem art. 282 par. 1 pkt 2 k.p. wprowadza sankcję wykroczeniową w przypadku bezpodstawnego obniżenia wymiaru urlopu – a zatem również wtedy, kiedy pracodawca, ustalając wymiar

36 Ł. Pisarczyk, *Komentarz do art. 154 k.p.*, [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, red. L. Florek, LEX nr 104586. Por. również stanowisko Głównego Inspektoratu Pracy, GNP-110-4560/07/PE, „Rzeczpospolita” z dnia 11 lipca 2007 r., Duży Format, s. 3.

urlopu wypoczynkowego, nie uwzględni znanych mu wskazanych art. 155 par. 1 k.p. okresów ukończonej nauki³⁷. W obowiązującym stanie prawnym mamy więc do czynienia ze schizofreniczną sytuacją, w której ustawodawca, preferując wartość w postaci podnoszenia kwalifikacji przez pracownika, co do zasady uznaje, że okoliczność taka powinna mieć wpływ na wymiar urlopu, co obwarowuje równocześnie sankcją do 30 000 zł. Z drugiej zaś strony z nieznanymi powodów pracownikom tymczasowym świadczącym pracę na podstawie umowy o pracę prawa takiego odmawia.

Podobnie zastosowania nie znajduje także art. 154² k.p. – również ze względu na całkowite jego zastąpienie przepisami u.z.p.t. Z tego też względu dzień urlopowy pracowników tymczasowych nie podlega przeliczeniu na godziny.

Nie bez znaczenia dla uprawnień urlopowych pracownika tymczasowego pozostają jego wcześniejsze stosunki pracy w danym roku. Po pierwsze, mieć należy na względzie, że jeżeli pracownik tymczasowy wykorzystał u poprzedniego pracodawcy urlop wypoczynkowy w wymiarze wyższym niż wynika to z zasady proporcjonalności określonej w art. 155¹ par. 1 pkt 1 k.p., to za dalsze okresy, za które nadwyżka taka przysługiwałaby, nie będzie miał on prawa do urlopu wypoczynkowego jako pracownik tymczasowy. Po drugie, należy rozważyć sytuację, kiedy pracownik tymczasowy jest równolegle zwykłym pracownikiem. Rozróżnienie to jest o tyle uzasadnione, że ustawodawca w dyspozycji art. 17 ust. 1 u.z.p.t. mówi jedynie o poprzednim pracodawcy, a nie pracodawcy równoległym. W nakreślonych okolicznościach zarówno prawo do urlopu wypoczynkowego, jak też jego wymiar są od siebie w pełni niezależne, bo przecież odrębnie uregulowane na gruncie u.z.p.t. i k.p.

Biorąc pod uwagę poczynione rozważania dotyczące wymiaru urlopu wypoczynkowego pracowników tymczasowych, należy uznać, że przyjęte rozwiązania prawne nie są zbieżne z powszechnie przyjętymi standardami prawa pracy, a przez to różnicują sytuację osób zatrudnionych w ramach stosunku pracy. Autor ma na myśli przede wszystkim wymiar urlopu, który nie został uzależniony od innych czynników, tak jak jest to w k.p., a jedynie od okresu pozostawania w dyspozycji pracodawcy użytkownika³⁸. Ustawodawca wydaje się w ogóle nie zauważać różnic w wykształceniu pracowników tymczasowych oraz stażu pracy, wcześniejszego doświadczenia zawodowego. Wskutek takiej regulacji pozycja pracowników z długim stażem pracy i wysokim wykształceniem jest bez wyjątków zrównana z sytuacją pracowników o krótkim, a nawet żadnym stażem pracy i posiadających niskie wykształcenie. W przypadku pozostawania tych dwóch kategorii pracowników tymczasowych przez taki sam okres w dyspozycji pracodawcy użytkownika nabędą oni prawo do urlopu wypoczynkowego w takim samym wymiarze. Przyjęte rozwiązanie jest sprzeczne z założeniem rozróżnienia dwóch wysokości wymiaru urlopu wypoczynkowego na gruncie k.p., które oparto na przeświadczeniu, że zarówno staż pracy, jak i pobieranie nauki to okresy, których cechą wspólną „jest zaangażowanie pracownika w aktywność, która zdaniem ustawodawcy wpływa na jakość świadczonej pracy albo ze względów społecznych powinna być uwzględniana przy określaniu zakresu prawa

37 Z. Salwa, *Prawo ochrony pracy – podstawowe problemy*, [w:] *Prawo pracy RP w obliczu przemian*, red. M. Matey-Tyrowicz, T. Zieliński, Warszawa 2006, s. 279.

38 A. Sobczyk, *Zatrudnienie tymczasowe...*, s. 87.

do wypoczynku”³⁹. Z tych też względów rozwiązanie to zdaniem autora nie odpowiada standardom prawa pracy i jako takie winno być niewątpliwie zmienione, by chociażby „uwzględnić zwiększone potrzeby wypoczynku pracownika z dłuższym stażem pracy”⁴⁰.

5. Urlop na żądanie pracowników tymczasowych

„Urlop na żądanie stanowi część urlopu wypoczynkowego, a więc nie jest to urlop dodatkowy, powiększający wymiar urlopu, i powinien być przeznaczony na wypoczynek (choć krótki czas i swoboda żądania pracownika w żądaniu udzielenia wskazują na możliwość innego przeznaczenia)”⁴¹. Mając na uwadze art. 17 ust. 2 zd. 2 u.z.p.t., to w przypadku określonym w art. 10 ust. 2 do pracownika tymczasowego stosuje się również przepisy art. 167² k.p., a zatem dotyczące tzw. urlopu na żądanie. Jak wynika jednakże z dyspozycji przytoczonego przepisu, aby pracownik tymczasowy mógł skorzystać z urlopu na żądanie, muszą zająć okoliczności wskazane w art. 10 ust. 2 u.z.p.t. Celem przypomnienia, chodzi o sytuacje, kiedy okres wykonywania pracy na rzecz danego pracodawcy użytkownika obejmuje 6 miesięcy lub okres dłuższy. Przyjąć zatem należy, że ani w przypadku określonym w art. 10 ust. 1 u.z.p.t., ani żadnej innej sytuacji pracownik tymczasowy nie może skutecznie domagać się udzielenia mu urlopu na żądanie.

Badając treść przepisów k.p. odnoszących się do problematyki urlopu na żądanie, wyciągnąć należy wniosek, że regulacja art. 167² i art. 167³ k.p. ma przede wszystkim na celu umożliwienie pracownikowi wiążącego wskazania pracodawcy terminu czterech dni urlopu wypoczynkowego. „Ustanowienie obowiązku pracodawcy udzielenia pracownikowi na jego żądanie części urlopu wypoczynkowego ma na celu uwzględnienie nadzwyczajnych sytuacji, które powodują, że pracownik w danym terminie nie może świadczyć pracy. Mając na względzie socjalny cel urlopu wypoczynkowego, należy uznać, iż sytuacje te powinny mieścić się w tym celu”⁴². Znaczne ograniczenie podmiotowe ustanowione przepisem art. 17 ust. 2 zd. 2 u.z.p.t. powoduje, że jedynie część pracowników tymczasowych będzie mogła korzystać z uprawnienia, przysługującego bez wyjątku zwykłemu pracownikom. Nie sposób jednocześnie nie przyznać racji, że przyjęte rozwiązanie „ma na względzie zapewnienie należytej organizacji pracy i uniknięcie nieprzewidzianych, nagłych nieobecności pracowników”⁴³. Czy jednak cel gospodarczy, bo taki charakter ma przytoczone uzasadnienie, może powodować pozbawienie uprawnienia chroniącego prawo do wypoczynku? Skutek regulacji sprawia, że należy ją ocenić negatywnie, jako ograniczającą prawo do wypoczynku pracowników tymczasowych, pomimo ustanowionej art. 5 ust. 1 Dyrektywy 2008/104 zasady równego traktowania.

Warto na koniec jeszcze wskazać na praktyczny aspekt omawianego zagadnienia.

39 Ł. Pisarczyk, *Komentarz do art. 154 k.p.*, [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, red. L. Florek, LEX nr 104586.

40 A. Daszczyńska, *op. cit.*, s. 207.

41 J. Iwulski, *Komentarz do art. 167² k.p.*, [w:] J. Iwulski, W. Sanetra, *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 954.

42 K. Rączka, *Komentarz do art. 167² k.p.*, [w:] M. Gersdorf, M. Rączkowski, K. Rączka, *Kodeks pracy. Komentarz*, LexPolonica.

43 A. Daszczyńska, *op. cit.*, s. 208.

Otóż zgodnie z k.p. nawet urlop na żądanie udzielany jest przez pracodawcę – mimo że zasadniczo jest on związany wnioskiem samego pracownika. Uwaga w tym zakresie jest tym istotniejsza, bo przecież zatrudnienie tymczasowe stanowi specyficzny stosunek pracy, w którym mamy do czynienia z trzema podmiotami, z których dwa wykonują w pewnym zakresie obowiązki klasycznego pracodawcy. Stąd też zrodzić się może pytanie, który z nich winien realizować obowiązki związane z udzielaniem urlopu na żądanie pracownikowi tymczasowemu. Mając na uwadze brzmienie przepisów u.z.p.t., a w konsekwencji tego również obowiązki pracodawcy użytkownika w zakresie udzielania urlopów pracownikom tymczasowych pozostających w jego dyspozycji powyżej sześciu miesięcy, jak też prowadzenia ewidencji czasu pracy, rację przyznać należy tym, którzy twierdzą, że wniosek pracownika tymczasowego o udzielenie urlopu na żądanie „powinien być złożony właśnie pracodawcy użytkownikowi”⁴⁴.

6. Wnioski

Uprawnienia urlopowe wyodrębniane z racji ich rangi z ogólnego pracowniczego prawa do wypoczynku stanowią jeden ze środków gwarantujących regenerację sił przez pracownika. Trudno jest sobie wyobrazić, aby nawet współcześnie – w społeczeństwie konsumpcyjnym i nastawionym na stały zysk – pracownik dobrowolnie zrezygnował ze swoich uprawnień, które mają na celu utrzymanie go jak najdłużej w kondycji zapewniającej możliwość świadczenia pracy aż do osiągnięcia wieku emerytalnego. Wypada przypomnieć, że „prawo pracownika do urlopu wypoczynkowego jest jednym z jego podstawowych uprawnień”⁴⁵. Z tego też względu uprawnień urlopowych pracowników nie należy różnicować w sposób tak dalece idący, wskutek czego w przypadku pracowników tymczasowych są one dużo mniej korzystne, aniżeli uprawnienia urlopowe przysługujące pracownikom na podstawie k.p. Autor nie zarzuca jednocześnie bezpodstawności odmienności samej regulacji, która jest immanentnie związana z charakterem zatrudnienia tymczasowego i z niego wypływa, ale nie godzi się jedynie z tym, aby wskutek przepisów u.z.p.t. tak dalece różnicować uprawnienia poszczególnych grup świadczących pracę w ramach zatrudnienia pracowniczego, bo w analizie swej nie odnosi się przecież do sytuacji pracowników tymczasowych zatrudnionych na podstawie umowy cywilnoprawnej.

W szczególności trudna do przyjęcia jest regulacja dopuszczająca takie stany rzeczy, w których pracownik tymczasowy, mimo pozostawania w stosunku pracy przez cały rok kalendarzowy nie będzie miał możliwości skorzystania z urlopu wypoczynkowego w naturze. Aktualnie krótkoterminowe zatrudnianie pracowników tymczasowych i częste zmiany agencji spowodować mogą właśnie taki stan rzeczy. Choć w literaturze wskazuje się, że „w braku uzgodnienia pracownik tymczasowy nie może wykorzystać urlopu wypoczynkowego w naturze, jeżeli wykonywał pracę

44 A. Sobczyk, *Ustawa o zatrudnianiu pracowników tymczasowych...*, s. 88.

45 K. Jaśkowski, *Komentarz do art. 152 k.p.*, [w:] K. Jaśkowski, E. Maniewska, *Kodeks pracy. Tom I. Komentarz LEX. Ustawy towarzyszące z orzecznictwem. Europejskie prawo pracy z orzecznictwem*, Warszawa 2012, s. 552.

u danego pracodawcy przez okres do 6 miesięcy⁴⁶ i przedstawia się udzielanie urlopu wypoczynkowego w naturze w tym wypadku za niezgodne z oczekiwaną od zatrudnienia tymczasowego elastycznością, to jednak należy mieć na względzie, po pierwsze, zobowiązania Polski wynikające z ratyfikowanych umów międzynarodowych, po drugie zaś, konstytucyjne obowiązki samego państwa, które winno gwarantować prawo do wypoczynku, jeśli nie w pełnym, to choć w ograniczonym zakresie, tak aby różnicowanie nie było rażące ze względu na brak proporcjonalności. Nie można odbierać pracownikowi prawa do wypoczynku, czego przejaw stanowi prawo do urlopu wypoczynkowego, tylko dlatego, że przemawiają za tym istotne racje o charakterze gospodarczym.

Pracownik tymczasowy, choć świadczący pracę w ramach niemodelowej formy zatrudnienia pracowniczego, powinien korzystać jeśli nie z identycznych, to chociaż ze zbliżonych uprawnień urlopowych, kształtowanych z uwzględnieniem tak często podnoszonych dla uzasadnienia aktualnego stanu prawnego okoliczności o charakterze gospodarczym i organizacyjnym. Z tego też względu należy postulować gruntowną nowelizację przepisów u.z.p.t. Po pierwsze, nie godzi się, aby możliwość skorzystania z uprawnień urlopowych przez pracowników tymczasowych zatrudnionych poniżej 6 miesięcy u danego pracodawcy użytkownika była uzależniona od zawarcia porozumienia między agencją a pracodawcą użytkownikiem. Po wtóre, niezgodne z normami wyższego rzędu przepisy stanowiące o nabywaniu prawa do urlopu wypoczynkowego należałoby dopasować do standardów obowiązujących w zatrudnieniu modelowym. Niezbędna wydaje się także regulacja, która umożliwiałaby korzystanie pracownikom tymczasowym z tzw. urlopów na żądanie jako integralnej części urlopu wypoczynkowego. Jasnym jest, że specyfika zatrudnienia tymczasowego, w szczególności jego elastyczność, wymusza większą dyspozycyjność tej kategorii pracowników, jednak nie można im odmawiać tego uprawnienia choć w części.

Pełne zrównanie pracowników tymczasowych w prawach z pracownikami świadczącymi pracę w ramach zatrudnienia modelowego godziłoby w istotę pracy tymczasowej. Jednak *de facto* pozbawienie w prawie części pracowników tymczasowych uprawnień urlopowych narusza zdaniem autora konstytucyjną zasadę równości, której istota polega na tym, że „wszystkie podmioty prawa charakteryzujące się daną cechą istotną (relewantną) w równym stopniu, mają być traktowane równo. A więc według równej miary, bez zróżnicowań dyskryminujących, jak i faworyzujących⁴⁷. Nie oznacza to jednak, że autor nie dostrzega podstaw do nieznacznego zróżnicowania uprawnień tych dwóch kategorii pracowników, które nie może przybierać tak skrajnej formy jak obecnie. Ustawodawca, chcąc zróżnicować pozycję pracowników, winien kierować się kryteriami, które muszą mieć charakter relewantny⁴⁸ i propor-

46 Por. A. Sobczyk, *Praca tymczasowa...*, s. 59.

47 Orzeczenie TK z dnia 9 marca 1988 r., sygn. akt U 7/87, OTK 1988, LEX nr 25472, Warszawa 1989, s. 14.

48 Kryterium ma charakter relewantny, kiedy pozostaje w bezpośrednim związku z celem i zasadniczą treścią przepisów, w których zawarta jest kontrolowana norma oraz gdy służy realizacji tego celu i treści. Wprowadzane zróżnicowanie musi mieć zatem charakter racjonalnie uzasadniony. Por. B. Banaszak, *Komentarz do art. 32, [w:] idem, Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Legalis, Warszawa 2012.

cyjony⁴⁹ oraz „pozostawać w jakimś związku z innymi wartościami, zasadami czy normami konstytucyjnymi uzasadniającymi odmienne traktowanie podmiotów podobnych”⁵⁰. Przyjmując powyższe wskazania co do kryterium różnicowania, trudno uznać, że obecna regulacja prawna bez szwanku przechodzi test konstytucyjności. Obrane kryterium ekonomiczne spowodowało swego rodzaju zaślepienie ustawodawcy, który w imię wartości gospodarczych, tworząc prawo, nie zważając na inne wartości konstytucyjne, nieproporcjonalnie ograniczył uprawnienia urlopowe pracowników tymczasowych (by nie powiedzieć, że w skrajnych przypadkach może dojść do ich zupełnego wyłączenia).

49 Aby móc przyjąć, że kryterium różnicowania ma charakter proporcjonalny, to waga interesu, któremu ma służyć zróżnicowanie sytuacji adresatów normy, musi pozostawać w odpowiedniej proporcji do wagi interesów, które zostaną naruszone w wyniku nierównego potraktowania podmiotów podobnych.

50 Wyrok TK z dnia 16 grudnia 1997 r., sygn. akt K 8/97, OTK 1997, Nr 5–6, poz. 70, s. 553–554.