

Procedury

RODO Pięć obszarów, o których powinien pamiętać pracodawca podczas przeglądu danych osobowych C2

Praktyka

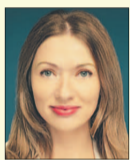
KODEKS PRACY Jak rozliczyć dodatkową pracę wykonywaną pod koniec doby pracowniczej i między dobami C3

Porada

UPRAWNIENIA Od pracownika zdalnego nie można wymagać złożenia oświadczenia pod rygorem odpowiedzialności karnej C4

Nie można zweryfikować, czy zwolniony pracownik szuka pracy

AKTUALNOŚCI Pracodawca, który wypowiedział mu umowę, nie może odmówić podwładnemu udzielenia dni wolnych na poszukiwanie nowego zatrudnienia. Do tego nie może sprawdzić, na co to zwolnienie rzeczywiście zostało wykorzystane



dr hab.
Małgorzata
Kurzynoga
prof. UŁ, radca
prawny, partner
w kancelarii BKB
Baran Książek
Bigaj, kieruje
biurem BKB
w Łodzi

Z powodu utraty zatrudnienia na skutek wypowiedzenia umowy o pracę przez pracodawcę pracownikowi przysługuje prawo do dni wolnych na poszukiwanie pracy. Koszty nieobecności pracownika, który korzysta z tego prawa, zostały przerzuczone na pracodawcę, dlatego możliwość skorzystania z tego prawa jest ograniczona. W praktyce najwięcej wątpliwości wywołuje jednak, czy pracodawca może odmówić pracownikowi dni na poszukiwanie pracy.

Warunki skorzystania

Zgodnie z art. 37 par. 1 kodeksu pracy w okresie co najmniej dwutygodniowego wypowiedzenia umowy o pracę dokonanego pracownikowi przez pracodawcę podwładnemu przysługuje zwolnienie na poszukiwanie pracy, z zachowaniem prawa do wynagrodzenia.

Pracownik ma prawo wystąpić z wnioskiem o udzielenie dni wolnych na poszukiwanie pracy, jeśli zostały spełnione łącznie dwie przesłanki:

- wypowiedzenie umowy o pracę zostało dokonane przez pracodawcę;
- okres wypowiedzenia wynosi co najmniej dwa tygodnie.

Oznacza to, że płatne dni na poszukiwanie pracy nie przysługują, jeśli umowa o pracę została wypowiedziana przez pracownika albo umowa została rozwiązana za porozumieniem stron, albo umowa została rozwiązana w trybie natychmiastowym przez którąkolwiek ze stron. Pracownik nie może skorzystać z powyższego prawa, jeżeli pracodawca wypowiedział umowę na okres próbny, która trwała krócej niż trzy miesiące (art. 34 k.p.). W rezultacie zasadniczo pracownik będzie mógł prawie zawsze skorzystać z prawa do dni wolnych na poszukiwanie pracy, jeśli umowę o pracę wypowiedział pracodawca. Co ważne, skorzystanie z prawa do zwolnienia na poszukiwanie pracy jest dla pracownika dobrowolne, a jednocześnie nie może on się domagać od pracodawcy wypłaty ekwiwalentu za niewykorzystanie prawa do dni wolnych.

Dwa albo trzy dni

Wymiar jest uzależniony od długości okresu wypowiedzenia i wynosi:

- dwa dni robocze - w okresie dwutygodniowego i jednomiesięcznego wypowiedzenia,
- trzy dni robocze - w okresie trzymiesięcznego wypowiedzenia, także w przypadku jego skrócenia na podstawie art. 36¹ par. 1 k.p.

Wymiar zwolnienia zależy wyłącznie od długości okresu wypowiedzenia. Jest on taki sam dla pracownika zatrudnionego w pełnym wymiarze czasu pracy i na jego część, ponieważ czas potrzebny na znalezienie nowej

pracy nie jest zależny od tego, przez ile godzin dziennie wykonuje pracę pracownik będący w okresie wypowiedzenia. Należy też pamiętać, że pracownik ma prawo skorzystać z prawa na poszukiwanie pracy również w przypadku wypowiedzenia zmieniającego (art. 42 k.p.), ale tylko wówczas, gdy odmówił przyjęcia proponowanych warunków.

Niejednokrotnie w przypadkach szczególnych sposobów ustania stosunku pracy w przepisach jest używany zwrot, że określone rozwiązanie umowy o pracę przez pracodawcę za wypowiedzeniem (np. art. 23¹ par. 4, art. 48 par. 2 i art. 68³ k.p.). Uprawnienie z art. 37 k.p. ma charakter celowy, nie przysługuje wówczas, gdy pracownik nie ma potrzeby poszukiwania nowej pracy (jak w sytuacjach określonych w art. 48 par. 1 oraz art. 68³ k.p.). Natomiast w razie rozwiązania umowy o pracę na podstawie art. 23¹ par. 4 i 5 k.p. (rozwiązanie stosunku pracy w okolicznościach związanych z przejściem zakładu pracy lub jego części na innego pracodawcę) pracownik ma uprawnienie z art. 37 k.p., gdyż jego prawem jest poszukiwanie nowego zatrudnienia.

Pracownik, który został zobowiązany do wykorzystania zaległego urlopu wypoczynkowego, może skorzystać z prawa do dni wolnych na poszukiwanie pracy. W takim przypadku urlop powinien zostać skrócony odpowiednio o dwa lub trzy dni wynikające z art. 37 k.p.

Bez weryfikacji

Jak już zostało wskazane, zwolnienie w trybie art. 37 k.p. ma charakter celowy, a więc powinno zostać wykorzystane przez pracownika wyłącznie w celu poszukiwania pracy. Pracodawca nie ma jednak prawnej możliwości skontrolowania prawidłowości wykorzystania tego zwolnienia lub też uprzedniego zweryfikowania zasadności udzielenia takiego zwolnienia (M. Barański [w:] Kodeks pracy. Komentarz. Tom I, art. 1-93, wyd. VI, red. K. W. Baran, Warszawa 2022, art. 37). Przepisy nie wymagają, aby po wykorzystaniu dni wolnych pracownik przedstawiał pracodawcy jakiegokolwiek dowody poświadczające, że w tym okresie poszukiwał pracy (np. odbywał rozmowy kwalifikacyjne, korzystał z pomocy biura pośrednictwa pracy, usług headhuntera itp.). W praktyce oznacza to, że pracodawca raczej nie dowie się, czy czas nieobecności pracownika w pracy, za który wypłaca pracownikowi wynagrodzenie, został spożytkowany zgodnie z celem przepisu.

Przypomnijmy, w okresie zwolnienia na poszukiwanie pracy pracownik otrzymuje wynagrodzenie

w zasadzie jak za urlop. Zgodnie z par. 5 ust. 1 rozporządzenia ministra pracy i polityki socjalnej z 29 maja 1996 r. w sprawie sposobu ustalania wynagrodzenia w okresie niewykonywania pracy oraz wynagrodzenia stanowiącego podstawę obliczania odszkodowań, odpraw, dodatków wyrównawczych do wynagrodzenia oraz innych należności przewidzianych w kodeksie pracy (t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 927) przy ustalaniu wynagrodzenia za czas zwolnienia od pracy oraz za czas niewykonywania pracy, gdy przepisy przewidują zachowanie przez pracownika prawa do wynagrodzenia, stosuje się zasady obowiązujące przy ustalaniu wynagrodzenia za urlop, z tym że składniki wynagrodzenia ustalone w wysokości przeciętnej oblicza się z miesiąca, w którym przypadły zwolnienie od pracy lub okres niewykonywania pracy.

W uzgodnionym terminie

Przepisy kodeksu pracy nie określają także formy składania wniosku o przyznanie ww. urlopu. Należy zatem przyjąć, że pracownik może go złożyć w dowolny sposób, również ustnie lub e-mailowo. Powinien jednak zaproponować, kiedy i w jaki sposób chciałby skorzystać z tego prawa (czy zamierza wykorzystać łącznie wszystkie dni, czy też oddzielnie). Nie ma możliwości podziału dni wolnych na godziny. Jednak, co ważne, termin wykorzystania dni wolnych na poszukiwanie pracy powinien być przez pracownika uzgodniony z pracodawcą. Pracownik nie może więc „udzielić sobie” zwolnienia na poszukiwanie pracy. Brak zgody pracodawcy prowadzi do nieusprawiedliwionej nieobecności pracownika i w sytuacjach skrajnych może skutkować rozwiązaniem umowy o pracę w trybie dyscyplinarnym. Dotyczyłoby to sytuacji, gdy obecność pracownika była niezbędna, a pracownik mimo braku zgody nie stawiał się do pracy.

Jednak o ile termin skorzystania ze zwolnienia na poszukiwanie pracy powinien być uzgodniony z pracodawcą, o tyle nie może on odmówić pracownikowi wykorzystania prawa z art. 37 k.p. Może nie zgodzić się na konkretne terminy zaproponowane przez pracownika, lecz całkowita odmowa nie jest zasadniczo dopuszczalna. Wydaje się, że pracodawca nie może odmówić udzielenia zwolnienia nawet w przypadku, gdy pozwał informację, że zwalniany pracownik znalazł już inne zatrudnienie albo planuje podjąć własną działal-

ność gospodarczą. W praktyce pracodawca z reguły nie będzie miał dostępu do pewnych informacji w tym zakresie. Ponadto ewentualne znalezienie pracy przez pracownika nie przekreśla ani nie zakazuje podejmowania dalszych starań w zakresie poszukiwania pracy. Do pracownika należy decyzja, czy podjąć zatrudnienie zgodnie z uzyskaną ofertą, czy też w okresie wypowiedzenia będzie nadal poszukiwał pracy (L. Mitrus [w:] Kodeks pracy. Komentarz, red. A. Sobczyk, Warszawa 2023, art. 37). Uwzględniając wykładnię celowościową, należy uznać, że pojęcie „zwolnienie na poszukiwanie pracy” powinno być rozumiane szerzej, niż

mogłoby to wynikać z jego literalnego brzmienia. Do jego zakresu należałoby przyporządkować nie tylko faktyczne poszukiwanie nowej pracy, lecz także inne czynności bezpośrednio związane z podejmowaniem nowej pracy, np. uczestnictwo w kursie przygotowawczym lub wykonywanie wstępnych badań lekarskich. Generalnie zatem należy przyjąć, że pracodawca nie powinien odmawiać udzielenia pracownikowi dni na poszukiwanie pracy, argumentując to swymi wątpliwościami co do należytego spożytkowania omawianego prawa. Możliwości weryfikacji rzeczywistych intencji pracownika są zresztą bardzo ograniczone. Jak zostało już wskazane wyżej, nie ma możliwości skontrolowania sposobu wykorzystania czasu wolnego przez pracownika. Pracodawca nie może żądać udokumentowania wizyty w urzędzie pracy lub udziału w rozmowie kwalifikacyjnej.

Wydaje się, że art. 37 k.p. ma charakter roszczeniowy. Skorzystanie z tego uprawnienia jest uzależnione od decyzji pracownika. Jeżeli pracodawca odmawia udzielenia tych dni w terminach proponowanych przez pracownika, to powinien się liczyć z tym, że pracownik może nie przyjść do pracy w ciągu - odpowiednio - ostatnich dwóch lub trzech dni roboczych okresu wypowiedzenia. Tylko w ten sposób może bowiem wymusić realizację swojego prawa, jako że za niewykorzystane dni wolne nie przysługuje żaden ekwiwalent (K. Jaśkowski [w:] E. Maniewska, K. Jaśkowski, Kodeks pracy. Komentarz, wyd. XI, Warszawa 2023, art. 37). W praktyce ten właśnie sposób jest najczęściej stosowany przez pracowników, w szczególności gdy pracodawca nie wyraża zgody na skorzystanie z prawa przysługującego pracownikowi. ©

Jeżeli pracodawca odmawia udzielenia tych dni w terminach proponowanych przez pracownika, może on nie przyjść do pracy w ciągu - odpowiednio - ostatnich dwóch lub trzech dni roboczych okresu wypowiedzenia.