

33/3/A/2007

WYROK

z dnia 28 marca 2007 r.

Sygn. akt K 40/04**

W imieniu Rzeczypospolitej Polskiej

Trybunał Konstytucyjny w składzie:

Marek Kotlinowski – przewodniczący

Adam Jamróz

Teresa Liszcz

Jerzy Stępień – sprawozdawca

Bohdan Zdziennicki,

protokolant: Krzysztof Zalecki,

po rozpoznaniu, z udziałem wnioskodawcy oraz Sejmu i Prokuratora Generalnego, na rozprawie w dniu 28 marca 2007 r., wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich o zbadanie zgodności:

art. 2 pkt 1 oraz art. 8 ust. 2a ustawy z dnia 4 marca 1994 r. o zakładowym funduszu świadczeń socjalnych (Dz. U. z 1996 r. Nr 70, poz. 335, ze zm.) w zakresie, w jakim przepisy te uniemożliwiają pracownikom skorzystanie z usług świadczonych przez pracodawcę na rzecz różnych form wypoczynku, działalności kulturalno-oświatowej i sportowo-rekreacyjnej, jeśli są one świadczone poza terenem kraju, z art. 32 w związku z art. 2 Konstytucji,

o r z e k a:

Art. 2 pkt 1 oraz art. 8 ust. 2a ustawy z dnia 4 marca 1994 r. o zakładowym funduszu świadczeń socjalnych (Dz. U. z 1996 r. Nr 70, poz. 335, Nr 118, poz. 561, Nr 139, poz. 647 i Nr 147, poz. 686, z 1997 r. Nr 82, poz. 518 i Nr 121, poz. 770, z 1998 r. Nr 75, poz. 486 i Nr 113, poz. 717, z 2002 r. Nr 135, poz. 1146, z 2003 r. Nr 213, poz. 2081 oraz z 2005 r. Nr 249, poz. 2104) w zakresie, w jakim przepisy te uniemożliwiają pracownikom skorzystanie z usług świadczonych przez pracodawcę na rzecz różnych form wypoczynku, działalności kulturalno-oświatowej i sportowo-rekreacyjnej, jeśli są one świadczone poza terenem kraju, są niezgodne z art. 32 w związku z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

UZASADNIENIE

I

1. Rzecznik Praw Obywatelskich wniósł o stwierdzenie niezgodności art. 2 pkt 1 oraz art. 8 ust. 2a ustawy z dnia 4 marca 1994 r. o zakładowym funduszu świadczeń socjalnych (Dz. U. z 1996 r. Nr 70, poz. 335, ze zm.; dalej: ustawa o zakładowym

* Sentencja została ogłoszona dnia 18 kwietnia 2007 r. w Dz. U. Nr 69, poz. 467.

* Sprostowanie wyroku postanowieniem z dnia 11 kwietnia 2007 r. sygn. K 40/04 ogłoszone w Dz. U. Nr 69, poz. 469.

funduszu świadczeń socjalnych lub ustawa z 4 marca 1994 r.) w zakresie, w jakim przepisy te uniemożliwiają pracownikom skorzystanie z usług świadczonych przez pracodawcę na rzecz różnych form wypoczynku, działalności kulturalno-oświatowej i sportowo-rekreacyjnej, jeśli są one świadczone poza terenem kraju, z art. 32 w związku z art. 2 Konstytucji.

Kwestionowana ustawa w brzmieniu pierwotnym definiowała działalność socjalną jako nieodpłatne lub częściowo odpłatne usługi świadczone przez zakład pracy na rzecz różnych form wypoczynku, działalności kulturalno-oświatowej, sportowo-rekreacyjnej, udzielanie pomocy materialnej, rzeczowej lub finansowej, a także zwrotnej lub bezzwrotnej pomocy na cele mieszkaniowe na warunkach określonych umową. Ustawą z dnia 26 lipca 2002 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2002 r. Nr 135, poz. 1146; dalej: ustawa nowelizująca) wprowadzono dodatkowy element. Zdefiniowano działalność socjalną jako usługi świadczone na rzecz różnych form krajowego wypoczynku, pozostawiając w pozostałej części omawiany przepis bez zmian. Ustawą tą wprowadzono także zmianę w treści art. 8 ustawy z 4 marca 1994 r., dodając ust. 2a ograniczający możliwość finansowania lub dofinansowania z funduszu usług i świadczeń oraz dopłat w zakresie różnych form wypoczynku, działalności kulturalno-oświatowej i sportowo-rekreacyjnej do tych jedynie usług i świadczeń, które są świadczone wyłącznie na terenie kraju. Tym samym dotychczasowe kryterium finansowania usług i świadczeń z funduszu lub dopłacania do nich zostało uzupełnione o dodatkowe kryterium – miejsce korzystania z usług lub świadczeń.

W obowiązującym do 31 grudnia 2002 r. stanie prawnym korzystający z funduszu mieli w pełni zagwarantowany wolny wybór miejsca spędzania wypoczynku; ustawodawca nie uzależniał prawa do dopłaty do wypoczynku od miejsca jego spędzania. Artykułem 5 pkt 7 lit. b ustawy nowelizującej, z dniem 1 stycznia 2003 r., wprowadzony został art. 8 ust. 2a ustawy z 4 marca 1994 r. Tym samym krąg osób dotychczas korzystających z usług i świadczeń oraz dopłat z funduszu został zawężony do tych uprawnionych, którzy będą korzystać z usług i świadczeń na terenie Polski.

Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich wprowadzenie tego kryterium prowadzi w praktyce do znacznego ograniczenia wolnego wyboru miejsca spędzania wypoczynku urlopowego przez pracowników i inne osoby objęte zakładowym funduszem świadczeń socjalnych, o których mowa w art. 2 pkt 5 ustawy. Osoby te do czasu wprowadzenia tej zmiany były uprawnione do korzystania z dopłaty do wypoczynku, bez względu na jego miejsce. Dokonywały zatem swobodnego wyboru, kierując się swymi potrzebami.

Rzecznik Praw Obywatelskich podkreśla, że prawo pracy nie zabrania podejmowania pracy na terenie Polski osobom, które mieszkają poza jej granicami, także będącym cudzoziemcami. Wręcz przeciwnie, np. art. 65 ust. 1 Konstytucji oraz rozdział IIa działu pierwszego kodeksu pracy nosi tytuł „Równe traktowanie w zatrudnieniu”, a rozdział IIa działu drugiego kodeksu pracy nosi tytuł „Warunki zatrudnienia pracowników skierowanych do pracy na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej z państwa będącego członkiem Unii Europejskiej”. Podejmowanie pracy na terenie Polski przez cudzoziemców jest ułatwione po wejściu Polski do Unii Europejskiej. W wypadku cudzoziemców wprowadzone ograniczenie jest szczególnie dotkliwe, bo uniemożliwia tym osobom korzystanie z usług i świadczeń oraz dopłat z funduszu, jeśli wypoczynek urlopowy spędzają także w ojczystym kraju. Kwestionowane unormowanie nosi zatem znamiona dyskryminacji ze względu na obywatelstwo. To zaś – zdaniem Rzecznika – narusza chronioną art. 32 ust. 2 Konstytucji zasadę niedyskryminacji z jakiegokolwiek przyczyny, powtórzoną w art. 11³ i art. 18^{3a} k.p. Narusza także art. 7 ust. 1 i 2 rozporządzenia Rady (EWG) nr 1612/68 z 15 października 1968 r. w sprawie swobodnego przepływu

pracowników wewnątrz Wspólnoty. Przepis ten zakazuje odmiennego traktowania na terytorium danego państwa członkowskiego, pod względem warunków zatrudnienia i pracy oraz zapewnia pracownikom innych państw członkowskich korzystanie z takich samych m.in. przywilejów socjalnych. Swoboda przepływu pracowników to m.in. nieograniczone prawo do pracy i korzystania ze wszystkich zabezpieczeń socjalnych w dowolnym kraju członkowskim UE.

Wprowadzenie omawianego kryterium prowadzi do postawienia krajowego rynku tego typu usług w pozycji swoistego monopolisty, co może odbić się na podniesieniu cen tych usług, a to z kolei ograniczy lub uniemożliwi korzystanie z nich przez osoby słabiej sytuowane, nawet pomimo otrzymywania dopłat z funduszu. Konsekwencją wprowadzenia omawianego warunku jest ograniczenie wolności wyboru miejsca spędzania wypoczynku urlopowego.

Okres urlopu czy wakacji niejednokrotnie był i bywa wykorzystywany na odbywanie kursów językowych poza granicami Polski. Podniesienie poziomu znajomości języków obcych, zwłaszcza europejskich, jest konieczne ze względu na członkostwo Polski w Unii Europejskiej. Wprowadzenie tego kryterium ograniczyło możliwość korzystania przez tych pracowników, a także i ich dzieci z możliwości korzystania z tej formy wypoczynku, których nie jest lub nie będzie stać na pełne pokrycie tego typu wydatku z własnych funduszy. Dopłaty z funduszu umożliwiały – przed zmianą zasad – korzystanie z tej formy rozwoju przez osoby słabo sytuowane lub ich dzieci, co bez dopłat z funduszu w wielu wypadkach stało się niemożliwe.

Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich wprowadzenie kwestionowanego kryterium nie tylko narusza zasadę równości, zasadę niedyskryminacji, ale także zasadę sprawiedliwości społecznej, bo uderza w osoby słabiej sytuowane, ograniczając należną im wolność wyboru miejsca spędzania wypoczynku, wolność zaspokajania potrzeb religijnych, potrzeby dbałości o zdrowie, potrzeby rozwoju intelektualnego.

2. W piśmie Prokuratora Generalnego stwierdzono, że:

1) art. 2 pkt 1 ustawy o zakładowym funduszu świadczeń socjalnych, w części, w jakiej definiuje działalność socjalną jako usługi świadczone przez pracodawców w zakresie różnych form krajowego wypoczynku – nie jest niezgodny z art. 32 w związku z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej,

2) art. 8 ust. 2a ustawy o zakładowym funduszu świadczeń socjalnych w zakresie, w jakim pozwala na finansowanie i dofinansowanie z funduszu usług i świadczeń na rzecz różnych form wypoczynku, działalności kulturalno-oświatowej i sportowo-rekreacyjnej wyłącznie wtedy, gdy są one świadczone na terenie kraju – nie jest niezgodny z art. 32 w związku z art. 2 Konstytucji.

Na podstawie kwestionowanej regulacji – zdaniem Prokuratora Generalnego – nie można uznać, że powoduje ona zróżnicowanie osób uprawnionych (w rozumieniu ustawy) pod względem miejsca wypoczynku.

Z sytuacją taką – w aspekcie zasady równości – mielibyśmy do czynienia wówczas, gdyby wymóg wypoczynku w kraju dotyczył jedynie niektórych osób spośród kręgu uprawnionych. Przykładowo, gdyby dotyczył on tylko emerytów i rencistów, natomiast z dopłat do wypoczynku za granicą mogliby korzystać wyłącznie pracownicy. W takim wypadku można by poddać ocenie zasadność odmiennego potraktowania tych grup podmiotów w aspekcie zasady równości (art. 32 Konstytucji) i, związanej z nią, zasady sprawiedliwości społecznej.

Treść zaskarżonych przepisów – twierdzi Prokurator Generalny – nie poddaje się więc ocenie pod kątem wskazanych we wniosku wzorców konstytucyjnych, gdyż osoby uprawnione do korzystania z finansowania usług i świadczeń z funduszu zakładowego nie

zostały zróżnicowane na podstawie miejsca ich świadczenia. Warunek ten bowiem dotyczy wszystkich osób uprawnionych wymienionych w ustawie.

Zdaniem Prokuratora Generalnego nieporozumieniem jest, dokonane w uzasadnieniu wniosku, porównanie sytuacji prawnej osób uprawnionych przed nowelizacją ustawy z 4 marca 1994 r. o zakładowym funduszu świadczeń socjalnych (ukształtowanej do 31 grudnia 2002 r.) z ich sytuacją po zmianach wprowadzonych ustawą nowelizującą. Jest to bowiem porównywanie sytuacji prawnej osób uprawnionych na gruncie różnych, kolejno następujących po sobie unormowań. Natomiast zasada równości mieści w sobie nakaz równego traktowania, a więc bez dyskryminacji i uprzywilejowań, na gruncie danego aktu prawnego. Zatem nakazu równego traktowania nie można odnosić do osób, które w poprzednio obowiązującym stanie prawnym mogły skorzystać z dopłat do wypoczynku poza granicami Polski i do osób, które na podstawie obowiązującego stanu prawnego zostały tego pozbawione. Prokurator Generalny zwrócił uwagę na to, że gdyby nakaz równego traktowania odnosił się do poprzedniego i obowiązującego stanu prawnego, nie byłoby możliwe dokonywanie zmiany przepisów.

Także podnoszony we wniosku fakt, że ustawa nie uzależnia prawa do świadczenia urlopowego pracowników od miejsca, w którym korzystają z wypoczynku urlopowego, nie może posłużyć jako argument za naruszeniem zasady równości. Świadczenie urlopowe i zakładowy fundusz świadczeń socjalnych są to dwie – odrębnie uregulowane – instytucje prawne.

Zdaniem Prokuratora Generalnego o zaskarżonej regulacji nie można także twierdzić, że nosi znamiona dyskryminacji z uwagi na obywatelstwo, czym narusza art. 32 ust. 2 Konstytucji. Z naruszeniem zasady niedyskryminacji mielibyśmy do czynienia wówczas, gdyby z kręgu osób uprawnionych wyłączone lub pominięte zostały osoby, które nie mają polskiego obywatelstwa. Taka zaś sytuacja nie występuje w analizowanej sprawie.

3. Marszałek Sejmu zajął stanowisko, że:

1) art. 2 pkt 1 ustawy o zakładowym funduszu świadczeń socjalnych, w części, w jakiej definiuje działalność socjalną jako usługi świadczone przez pracodawców w zakresie różnych form krajowego wypoczynku – jest zgodny z art. 32 w związku z art. 2 Konstytucji,

2) art. 8 ust. 2a ustawy o zakładowym funduszu świadczeń socjalnych, w zakresie, w jakim pozwala na finansowanie i dofinansowanie z funduszu usług i świadczeń na rzecz różnych form wypoczynku, działalności kulturalno-oświatowej i sportowo-rekreacyjnej wyłącznie wtedy, gdy są one świadczone na terenie kraju – jest zgodny z art. 32 w związku z art. 2 Konstytucji.

Zdaniem Marszałka Sejmu dokonana przez wnioskodawcę ocena zaskarżonych przepisów jest nietrafna. Ze zdania pierwszego art. 32 ust. 1 Konstytucji wynika, że wszyscy są wobec prawa równi. Jest to podstawowe stwierdzenie zawarte w tym przepisie. Według klasycznego rozumienia idei równości, równość oznacza równe traktowanie równych, a nierówne nierównych.

Pojęcie równości ma bardzo złożony charakter i nie da się wyrazić w formie prostej definicji. Marszałek dowodzi, że równość dwóch lub więcej podmiotów polega na ich przynależności do co najmniej jednej i tej samej klasy, wyróżnionej ze względu na określoną cechę istotną. Generalnie zasadę równości pojmuje się jako nakaz traktowania sytuacji (podmiotów) podobnych w sposób podobny, a zarazem dopuszczenie traktowania sytuacji (podmiotów) odmiennych w sposób odmienny. W orzecznictwie konstytucyjnym wielokrotnie stwierdzono, że konstytucyjna zasada równości wobec prawa polega na tym, że wszystkie podmioty prawa (adresaci norm prawnych), charakteryzujące się daną cechą

istotną (relewantną) w równym stopniu, mają być traktowane jednakowo. A więc według jednakowej miary, bez zróżnicowań zarówno dyskryminujących, jak i faworyzujących.

Zróżnicowanie więc może występować tylko wtedy, gdy zasada ta zostanie naruszona. Ma to miejsce w sytuacji, gdy prawo nie traktuje podmiotów podobnych w sposób podobny. Nierówne potraktowanie podmiotów przynależnych do tej samej klasy oznacza, że doszło do wprowadzenia zróżnicowania. W wypadku zaskarżonych przepisów tak nie jest – twierdzi Marszałek Sejmu.

Adresatami zaskarżonej normy prawnej, ograniczającej prawo do finansowania lub dofinansowania z funduszu różnych form wypoczynku, działalności kulturalno-oświatowej i sportowo-rekreacyjnej do świadczeń wyłącznie na terenie kraju, są zgodnie z art. 2 pkt 5 ustawy z 4 marca 1994 r. o zakładowym funduszu świadczeń socjalnych: pracownicy i ich rodziny, emeryci i renciści i ich rodziny oraz inne osoby, którym pracodawca przyznał w regulaminie prawo korzystania ze świadczeń socjalnych finansowanych z funduszu.

Zdaniem Marszałka Sejmu zaskarżone przepisy nie różnicują sytuacji prawnej ich adresatów. Nie zostali oni zróżnicowani ze względu na miejsce świadczenia (w kraju czy poza krajem). Wprowadzona w zaskarżonym przepisie zasada, z której wynika, że świadczenia realizowane są wyłącznie w kraju, dotyczy wszystkich uprawnionych wskazanych w art. 2 pkt 5 ustawy z 4 marca 1994 r. o zakładowym funduszu świadczeń socjalnych.

Kwestionowany przez wnioskodawcę przepis nie wprowadził w tym względzie żadnego zróżnicowania. Wszystkie te osoby tak jak dotychczas będą miały prawo do dofinansowania różnych form krajowego wypoczynku, działalności kulturalno-oświatowej i sportowo-rekreacyjnej. Zostały więc one potraktowane jednakowo. Nowelizacja ustawy nie wprowadziła rozwiązań, z których mogłoby wynikać, że tylko niektórzy z jej adresatów (np. emeryci) nie mają prawa do dofinansowania wypoczynku organizowanego poza granicami kraju.

Marszałek Sejmu zwrócił uwagę, iż w świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego zasada równego traktowania oznacza nakaz równego traktowania na gruncie danego aktu prawnego. To znaczy, że nakaz równego traktowania nie może mieć zastosowania do osób, które w poprzednim stanie prawnym mogły otrzymać dopłaty do wypoczynku poza granicami kraju, i do osób, które na podstawie zmienionego stanu prawnego zostały pozbawione tego uprawnienia. Jeżeli zatem nakaz równego traktowania odnosiłby się zarówno do poprzedniego, jak i obowiązującego stanu prawnego, to niemożliwa byłaby jakakolwiek zmiana raz przyjętych regulacji prawnych.

II

Na rozprawie przedstawiciel wnioskodawcy oraz przedstawiciel Sejmu podtrzymali stanowiska zajęte w pismach procesowych. Natomiast przedstawiciel Prokuratora Generalnego zmienił stanowisko wyrażone na piśmie i wnioskował o uznanie zaskarżonych przepisów za niezgodne z powołanymi wzorcami konstytucyjnymi.

III

Trybunał Konstytucyjny zważył, co następuje:

1. Zakwestionowany przez Rzecznika Praw Obywatelskich art. 2 pkt 1 ustawy z dnia 4 marca 1994 r. o zakładowym funduszu świadczeń socjalnych (Dz. U. z 1996 r. Nr 70, poz. 335, ze zm.; dalej: ustawa o zakładowym funduszu świadczeń socjalnych lub ustawa z 4 marca 1994 r.) ustanawia definicję legalną użytego w ustawie terminu

„działalność socjalna”. Są to „usługi świadczone przez pracodawców na rzecz różnych form krajowego wypoczynku, działalności kulturalno-oświatowej, sportowo-rekreacyjnej, udzielanie pomocy materialnej – rzeczowej lub finansowej, a także zwrotnej lub bezzwrotnej pomocy na cele mieszkaniowe na warunkach określonych umową”.

Drugi z zakwestionowanych przez Rzecznika przepisów, art. 8 ust. 2a wyżej cytowanej ustawy, stanowi, że usługi i świadczenia, o których mowa w ust. 1 i 2 – w zakresie różnych form wypoczynku, działalności kulturalno-oświatowej i sportowo-rekreacyjnej – mogą być finansowane z funduszu, jeżeli są świadczone wyłącznie na terenie kraju. Zasada ta dotyczy także dopłat z funduszu do takich usług lub świadczeń.

Obowiązujące obecnie i zaskarżone przez Rzecznika Praw Obywatelskich brzmienie powyższych przepisów zostało wprowadzone z dniem 1 stycznia 2003 r., na podstawie art. 5 pkt 1 i 7 lit. b ustawy z dnia 26 lipca 2002 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 135, poz. 1146, ze zm.). Wprowadzony do ustawy z 4 marca 1994 r. art. 8 ust. 2a zawęził krąg osób dotychczas korzystających z usług i świadczeń oraz dopłat z zakładowego funduszu świadczeń socjalnych. Zawężony bowiem on został do tych uprawnionych, którzy będą korzystać z usług i świadczeń na terenie Polski.

W poprzednim stanie prawnym, obowiązującym do 31 grudnia 2002 r., osoby korzystające z zakładowego funduszu świadczeń socjalnych miały w pełni zagwarantowany wybór miejsca spędzenia wypoczynku, albowiem ustawodawca nie uzależniał prawa dopłaty do wypoczynku od jego miejsca (na terenie czy poza terenem kraju).

Ustawa o zakładowym funduszu świadczeń socjalnych określa m.in. jako cele działalności socjalnej przyznawanie ulgowych usług i świadczeń oraz wysokość dopłat z funduszu w zależności od sytuacji życiowej, rodzinnej i materialnej osoby uprawnionej do korzystania z funduszu. Określa ona jednocześnie, że osobami uprawnionymi do korzystania z funduszu są pracownicy i ich rodziny, emeryci i renciści – byli pracownicy i ich rodziny oraz inne osoby, którym pracodawca przyznał, w regulaminie działalności socjalnej, prawo korzystania ze świadczeń socjalnych finansowanych z funduszu. Kryterium podstawowym decydującym o możliwości korzystania ze świadczeń socjalnych była zatem i pozostaje nadal sytuacja życiowa osoby uprawnionej. Fundusz socjalny z definicji jest instytucją prawną, która ma łagodzić różnice w poziomie życia pracowników, ich rodzin, a także emerytów i rencistów.

2. Podstawowym problemem wymagającym rozstrzygnięcia w rozpatrywanej sprawie jest odpowiedź na pytanie, czy ustawodawca, stanowiąc zakwestionowane przepisy, dopuścił się złamania zasady równości.

Przystępując do oceny kwestionowanych przepisów z punktu widzenia wyrażonej w art. 32 ust. 1 Konstytucji zasady równości, należy podkreślić, że jako jedna z podstawowych zasad państwa prawnego była ona wielokrotnie przedmiotem rozważań Trybunału Konstytucyjnego.

Już u zarania swego istnienia Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że zasada równości wobec prawa polega na tym, że wszystkie podmioty prawa (adresaci norm prawnych) charakteryzujące się daną cechą istotną (relewantną) w równym stopniu, mają być traktowani równo. A więc bez żadnych różnicowań zarówno dyskryminujących, jak i faworyzujących (por. orzeczenie z 9 marca 1988 r., sygn. U. 7/87, OTK w 1988 r., poz. 1, s. 14, wielokrotnie powoływane w późniejszym orzecznictwie).

Zatem chcąc ocenić zasadność zarzutów wskazujących na naruszenie przez zaskarżony przepis zasady równości należy najpierw zbadać, czy istnieje jakaś cecha wspólna, uzasadniająca podobne traktowanie adresatów wskazanej normy prawnej, ustalić

kryterium, według którego te podmioty zostały przez kwestionowany przepis różnie potraktowane, a następnie rozważyć, czy ta odmienność jest uzasadniona.

Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie stwierdzał, że fundamentalny charakter zasady równości w demokratycznym państwie prawnym nie wyklucza możliwości uznania za zgodne z Konstytucją odmiennego traktowania podmiotów podobnych. Wszakże warunkiem *sine qua non* jest jasno sformułowane kryterium, na podstawie którego owo zróżnicowanie jest dokonywane. Równocześnie kryterium to można w świetle zasad i wartości konstytucyjnych uzasadnić odpowiednio przekonującymi argumentami (wyroki z: 16 grudnia 1997 r., sygn. K. 8/97, OTK ZU nr 5-6/1997, poz. 70; 24 lutego 1999 r., sygn. SK 4/98, OTK ZU nr 2/1999, poz. 24).

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego ustalono katalog warunków, które w świetle zasady równości musi spełniać wspomniane kryterium. Po pierwsze – musi ono mieć charakter relewantny, czyli musi pozostawać w bezpośrednim związku z celem i zasadniczą treścią przepisów, w których zawarta jest kontrolowana norma, oraz ma służyć realizacji tego celu i treści. Innymi słowy – wprowadzone zróżnicowania muszą mieć charakter racjonalnie uzasadniony. Nie wolno tego zróżnicowania dokonywać według dowolnie ustalonego kryterium (zob. orzeczenie z 12 grudnia 1994 r., sygn. K. 3/94, OTK w 1994 r. cz. II, poz. 42). Po drugie – kryterium to musi mieć charakter proporcjonalny. To znaczy, że 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. Po trzecie – kryterium to musi pozostawać w związku z zasadami, wartościami i normami konstytucyjnymi, uzasadniającymi odmienne traktowanie podmiotów podobnych (zob. np. orzeczenie z 23 października 1995 r., sygn. K. 4/95, OTK w 1995 r., cz. II, s. 93).

Równość wobec prawa nie zakazuje bowiem różnicowania sytuacji prawnej adresatów danej normy, ale – jak podkreślano już w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego – zakłada ona jednocześnie zasadność wyboru takiego, a nie innego różnicowania podmiotów prawa, co z kolei oznacza uznanie tej, a nie innej cechy za istotną, a tym samym za uzasadnioną w regulowanej dziedzinie (por. np. orzeczenie z 4 lutego 1997 r., sygn. P. 4/96, OTK ZU nr 1/1997, poz. 3).

W rozpatrywanej sprawie istotne może okazać się powołanie poglądów Trybunału na korelację zasady równości z zasadą sprawiedliwości społecznej. Otóż Trybunał konsekwentnie prezentuje stanowisko, że między zasadą równości wobec prawa a zasadą sprawiedliwości społecznej zachodzi ścisły związek. Obie zasady w znacznym stopniu nakładają się na siebie. Zasada sprawiedliwości społecznej nakazuje w szczególności równe traktowanie podmiotów prawa charakteryzujących się daną istotną cechą, a różnicowanie podmiotów prawa jest dopuszczalne na gruncie zasady równości, jeżeli służy realizacji sprawiedliwości społecznej. Oczywiście konsekwencją tegoż jest stwierdzenie, że zróżnicowanie niesprawiedliwe jest zakazane.

3. Zaskarżonymi przepisami ustawodawca wprowadził dodatkowe kryterium korzystania z ulgowych usług i świadczeń zakładowego funduszu świadczeń socjalnych oprócz dotychczasowych – sytuacji życiowej, rodzinnej i materialnej osoby uprawnionej do korzystania z funduszu (art. 8 ust. 1 ustawy). Tym kryterium jest miejsce korzystania ze świadczeń – Polska. Wprowadzenie takiego kryterium prowadzi do sytuacji, że osoby, które uprawnione byłyby do korzystania z dopłat z funduszu do wypoczynku urlopowego ze względu na swoją sytuację życiową, rodzinną i materialną, nie będą mogły skorzystać z tych dopłat jedynie z tego powodu, że spędzają urlop poza granicami Polski.

Trybunał Konstytucyjny podziela stanowisko Rzecznika Praw Obywatelskich, że wprowadzenie tego kryterium prowadzi w praktyce do znacznego ograniczenia wolnego

wyboru miejsca spędzania wypoczynku urlopowego przez pracowników i inne osoby objęte zakładowym funduszem świadczeń socjalnych, o których mowa w art. 2 pkt 5 ustawy. Osoby te do czasu wprowadzenia tej zmiany były uprawnione do korzystania z dopłaty do wypoczynku, bez względu na jego miejsce. Dokonywały zatem swobodnego wyboru, kierując się swymi potrzebami.

W tym kontekście podkreślenia wymaga, że prawo pracy nie zabrania podejmowania pracy na terenie Polski osobom, które mieszkają poza jej granicami, także będącym cudzoziemcami. Wolność wyboru miejsca pracy jest wolnością gwarantowaną konstytucyjnie (art. 65 ust. 1), rozdział IIa działu pierwszego kodeksu pracy nosi tytuł „Równe traktowanie w zatrudnieniu”, zaś rozdział IIa działu drugiego kodeksu pracy zatytułowany jest „Warunki zatrudnienia pracowników skierowanych do pracy na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej z państwa będącego członkiem Unii Europejskiej”. Podejmowanie pracy na terenie Polski przez cudzoziemców jest ułatwione po wejściu Polski do Unii Europejskiej. Wnioskodawca słusznie argumentuje, że w ich wypadku wprowadzone ograniczenie jest szczególnie dotkliwe, bo uniemożliwia tym osobom korzystanie z usług i świadczeń oraz dopłat z funduszu, jeśli wypoczynek urlopowy spędzają także w ojczystym kraju. Nosi to oczywiście znamiona dyskryminacji ze względu na obywatelstwo, co narusza chronioną art. 32 ust. 2 Konstytucji zasadę niedyskryminacji z jakiegokolwiek przyczyny, powtórzoną w art. 11³ i art. 18^{3a} kodeksu pracy.

Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego zakwestionowane przepisy naruszają także art. 7 ust. 1 i 2 rozporządzenia Rady (EWG) nr 1612/68 z 15 października 1968 r. w sprawie swobodnego przepływu pracowników wewnątrz Wspólnoty. Przepis ten zakazuje odmiennego traktowania na terytorium danego państwa członkowskiego pracowników będących obywatelami innego państwa członkowskiego, pod względem warunków zatrudnienia i pracy oraz zapewnia pracownikom innych państw członkowskich korzystanie z takich samych m.in. przywilejów socjalnych. Swoboda przepływu pracowników to m.in. nieograniczone prawo do pracy i korzystania ze wszystkich zabezpieczeń socjalnych w dowolnym kraju członkowskim UE.

4. Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego trafny jest pogląd, że wprowadzenie zakwestionowanego, dodatkowego warunku korzystania z ulgowych świadczeń, którym jest miejsce ich świadczenia (Polska), byłoby naruszeniem zasady równości, gdyby dotyczyło niektórych grup uprawnionych. Niepodobna jednak akceptować płynącej stąd jakoby konkluzji, że wprowadzenie tego dodatkowego kryterium wobec wszystkich uprawnionych nie narusza zasady równości. Cechą relewantną rozpatrywanej sprawy jest bowiem „uprawniony w rozumieniu ustawy”, a więc mający określone cechy kwalifikujące go *ex lege* jako beneficjenta ulgowych świadczeń. A zatem dodatkowe kryterium skutkuje tym, że z grona osób należących do tej samej grupy charakteryzujących się tą samą cechą relewantną część z nich ma prawo do korzystania z ulg, a część z nich prawa tego jest pozbawiona wyłącznie z tego powodu, że urlop spędza poza granicami Polski. To zaś wprowadza nierówność w obrębie grupy „uprawnionych w rozumieniu ustawy”.

Trybunał zwraca uwagę, że w kwestii uprawnień do korzystania ze świadczeń zakładowego funduszu świadczeń socjalnych sprawa równości nabiera szczególnego znaczenia. Każde bowiem odstępstwo od równego traktowania potencjalnych odbiorców tych świadczeń ze względu na charakter funduszu, w prostej linii prowadzi do naruszenia zasady sprawiedliwości społecznej.

Na zakończenie Trybunał Konstytucyjny konstatuje – zauważoną zresztą przez Rzecznika Praw Obywatelskich – niespójność zaskarżonych przepisów. Ustawowa definicja działalności socjalnej wprowadza ograniczenie miejscowe – teren kraju – jedynie

do usług świadczonych na rzecz wypoczynku. Natomiast w art. 8 ust. 2a ustawa z 4 marca 1994 r. zawęża możliwość przyznawania ulgowych usług i świadczeń do świadczonych wyłącznie na terenie kraju także w pozostałym zakresie, a więc w stosunku do działalności kulturalno-oświatowej i sportowo-rekreacyjnej.

Z tych względów Trybunał Konstytucyjny orzekł jak w sentencji.

Zdanie odrębne
sędziego TK Marka Kotlinowskiego
do wyroku Trybunału Konstytucyjnego
z dnia 28 marca 2007 r. w sprawie o sygn. K 40/04.

Na podstawie art. 68 ust. 3 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643, ze zm.) zgłaszam zdanie odrębne do wyroku Trybunału Konstytucyjnego (dalej: TK) z 28 marca 2007 r., sygn. K 40/04. Uważam, że zaskarżone w niniejszej sprawie artykuły ustawy z dnia 4 marca 1994 r. o zakładowym funduszu świadczeń socjalnych (Dz. U. z 1996 r. Nr 70, poz. 335, ze zm.; dalej: ustawa o zfśś) są zgodne z art. 32 w związku z art. 2 Konstytucji.

Prawo do korzystania z zakładowego funduszu świadczeń socjalnych (dalej: zfśś) przysługuje osobom wskazanym w art. 2 pkt 5 ustawy o zfśś. Prawo to – podobnie jak skorelowany z nim obowiązek pracodawcy utworzenia funduszu – ma charakter wyłącznie ustawowy. Zostało ukształtowane przez ustawodawcę – w ramach przysługującej mu swobody – i stanowi wyraz jego określonych preferencji. Decyzją ustawodawcy gospodarowanie środkami funduszu pozostawione zostało w dużej mierze pracodawcy, który określa zasady świadczenia pomocy socjalnej w regulaminie zfśś (art. 8 ust. 2 ustawy o zfśś).

Swoboda regulacji w regulaminie podlega ustawowym ograniczeniom. W art. 8 ust. 1 ustawy o zfśś prawodawca ustanowił kryteria, od spełnienia których uzależnia przyznawanie ulgowych usług i świadczeń oraz dopłat z funduszu. Kryteria te to: sytuacja życiowa, rodzinna i materialna osoby uprawnionej do korzystania z funduszu. Założeniem ustawodawcy jest zatem wprowadzenie zróżnicowania w wysokości środków przyznawanych z funduszu, tak aby wsparcie było udzielane osobom znajdującym się w trudnych sytuacjach, gorzej sytuowanym (por. M. Mucha, I. Sierpowska, *Zakładowy Fundusz Świadczeń Socjalnych*, Warszawa 2006, s. 64 i n.).

Ustawodawca wyznacza również formy działalności socjalnej, które można dofinansowywać z zfśś. Wyrażone one zostały w ustawowej definicji działalności socjalnej, zawartej w art. 2 pkt 1 i uzupełnionej w art. 8 ust. 2a ustawy o zfśś. Oba zakwestionowane w niniejszej sprawie przepisy ustanawiają jeszcze jedno kryterium, od spełnienia którego ustawodawca uzależnił możliwość skorzystania z uprawnień związanych z zfśś. Ustawodawca zastrzegł, że usługi i świadczenia z zfśś w zakresie różnych form wypoczynku, działalności kulturalno-oświatowej i sportowo-rekreacyjnej mogą być finansowane (i dofinansowywane) z funduszu, jeżeli są świadczone wyłącznie na terenie kraju.

Uważam, że w niniejszej sprawie konieczne jest rozróżnienie dwóch płaszczyzn, na których może być rozpatrywany przedstawiony we wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich problem: płaszczyznę konstytucyjną oraz płaszczyznę polityki społeczno-gospodarczej realizowanej poprzez stanowienie prawa. TK jako sąd konstytucyjny porusza się wyłącznie po tej pierwszej. Tymczasem, moim zdaniem, w niniejszej sprawie mamy do czynienia z drugą z wymienionych, a więc z płaszczyzną założeń i kierunków polityki oraz celowości rozwiązań przyjętych przez ustawodawcę w określonych realiach społeczno-gospodarczych. Oceniając przyjętą koncepcję, nie można abstrahować od sytuacji panującej w 2002 r., kiedy to uchwalone zostały zakwestionowane przepisy. Określone wówczas kryterium korzystania ze środków funduszu stanowiło wyraz priorytetowego traktowania przez ustawodawcę wykonywania działalności socjalnej na terytorium Polski, podyktowanego ówczesną trudną sytuacją kraju (niski wzrost dochodu narodowego, wysokie bezrobocie), aspirującego do członkostwa w Unii Europejskiej. W toku debaty parlamentarnej nad zmianami w ustawie o zfśś zdecydowano, by środki funduszu,

stanowiące koszt uzyskania przychodu dla firmy, stały się między innymi czynnikiem ożywienia w sektorze krajowej turystyki i w sektorach z nią związanych, aby przygotować krajowych przedsiębiorców turystycznych do konkurencji z przedsiębiorcami unijnymi po przystąpieniu Polski do Unii Europejskiej (zob.: J. Stefaniak, *Obowiązki socjalne pracodawców. Nowe regulacje*, „Służba Pracownicza” nr 12/2002, s. 20). Nie wykluczam, że dzisiaj, w zmienionych realiach, ustawodawca inaczej podszedłby do tego zagadnienia, niemniej jednak pięć lat temu miał prawo uregulować je w przyjęty przez siebie sposób, realizując określoną koncepcję polityczną, mieszczącą się w jego autonomii. Czy słuszną w tej chwili – to jest inny problem, do rozwiązania którego nie jest właściwy TK.

Dodatkowym argumentem na rzecz preferencji ustawodawcy dla wydatkowania środków pochodzących z zfsś na terenie kraju i jego autonomii w tym zakresie jest fakt, że niektóre świadczenia finansowane z funduszu są zwolnione z podatku dochodowego od osób fizycznych. W myśl art. 21 ust. 1 pkt 67 ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (tekst jednolity: Dz. U. z 2000 r. Nr 14, poz. 176, ze zm.) zwolniona z opodatkowania jest wartość rzeczowych świadczeń okolicznościowych otrzymanych przez pracownika, sfinansowanych w całości ze środków zakładowego funduszu świadczeń socjalnych lub funduszy związków zawodowych (do wysokości nieprzekraczającej w roku podatkowym kwoty 380 złotych). Zwolnienie dotyczy także dopłaty do wypoczynku dzieci i młodzieży do lat 18 – i to niezależnie od jego wysokości – zorganizowanego przez podmioty prowadzące działalność w tym zakresie, w formie wczasów, kolonii, obozów i zimowisk, w tym również połączonego z nauką, a także ich pobytu na leczeniu sanatoryjnym, w placówkach leczniczo-sanatoryjnych, rehabilitacyjno-szkoleniowych i leczniczo-opiekuńczych, oraz przejazdów związanych z tym wypoczynkiem i pobytem na leczeniu (art. 21 ust. 1 pkt 78). Skoro więc ustawodawca – w granicach swobody w kształtowaniu materialnej treści przepisów prawa podatkowego – świadomie rezygnuje ze wskazanych wyżej wpływów z podatków przez zwolnienie, między innymi, dopłat z funduszu do wypoczynku dzieci i młodzieży, to może – w ramach tej swobody – preferować wydatkowanie tych środków na terenie kraju. Świadczenia finansowane ze środków przeznaczonych na cele socjalne w ramach zfsś są też w całości zwolnione ze składek do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych (§ 2 pkt 19 rozporządzenia ministra pracy i polityki socjalnej z dnia 18 grudnia 1998 r. w sprawie szczegółowych zasad ustalania podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe; Dz. U. Nr 161, poz. 1106, ze zm.).

Nie mogę także zgodzić się z twierdzeniem wnioskodawcy, że spędzanie urlopu za granicą, jeśli wczasy wykupione zostały w naszym krajowym biurze podróży, wpływa wydatnie na wzrost dochodu narodowego brutto w kraju. Nie należy bowiem zapominać, że wszelkie wydatki związane z pobytem na urlopie za granicą wpływają na wzrost PKB w kraju miejsca wypoczynku.

TK w dotychczasowym orzecznictwie niejednokrotnie podkreślał, że ustawodawca może – w ramach obowiązującego porządku konstytucyjnego – w znacznej mierze swobodnie kształtować na poziomie ustawodawstwa zwykłego treść praw i określać kryteria, jakie muszą zostać spełnione, aby stać się ich podmiotem. Do Trybunału nie należy zaś ocena zasadności, celowości ani trafności rozwiązań przyjętych przez ustawodawcę, jeżeli mieszczą się one w porządku konstytucyjnym. Obowiązek wyboru najbardziej trafnych rozstrzygnięć spoczywa na parlamencie, który ponosi odpowiedzialność polityczną za sposób wykorzystywania kompetencji prawotwórczych. Do uprawnień ustawodawcy należy stanowienie prawa odpowiadającego założonym celom politycznym i gospodarczym oraz przyjmowanie takich rozwiązań prawnych, które jego zdaniem będą najlepiej służyły realizacji tych celów. Od racjonalnego ustawodawcy należy zaś oczekiwać rzetelnej oceny funkcjonalności wprowadzonej regulacji i ewentualnej

korekty przez odpowiednie zmiany w obowiązujących przepisach. Zadaniem TK nie jest więc orzekanie o merytorycznej trafności rozwiązań przyjmowanych przez ustawodawcę (tak między innymi TK w orzeczeniu z 20 listopada 1995 r., K. 23/95, OTK ZU nr 3/1995, poz. 14 i w wyrokach: z 20 grudnia 1999 r., K. 4/99, OTK ZU nr 7/1999, poz. 165, z 16 listopada 2004 r., sygn. P 19/03, OTK ZU nr 10/A/2004, poz. 106, z 12 kwietnia 2006 r., sygn. Kp 2/04, OTK ZU nr 4/A/2006, poz. 44, z 24 kwietnia 2006 r., sygn. P 9/05, OTK ZU nr 4/A/2006, poz. 46 i tam powołane). Moim zdaniem zakwestionowane w niniejszej sprawie przepisy mieszczą się w granicach swobody ustawodawcy, który nie wykroczył poza ramy, jakie ustanawia dla jego działalności Konstytucja.

Głównym zarzutem sformułowanym pod adresem zakwestionowanych regulacji jest naruszenie zasady równości (art. 32 ust. 1 Konstytucji) oraz zakazu niedyskryminacji (art. 32 ust. 2). Wnioskodawca w stanowisku pisemnym i ustnym wyrażonym na rozprawie stawia tezę, że możliwość korzystania z wypoczynku zagranicznego wynika z Konstytucji. Tymczasem nie można wskazać normy konstytucyjnej, nakazującej otwartość Polski wobec zagranicy w korzystaniu z form wypoczynku i to finansowanego ze środków zfsś, co jest rozwiązaniem kojarzonym z dawnym ustrojem, w większości nieznanym w państwach europejskich. Wnioskodawca w trakcie rozprawy ograniczył ów nakaz jedynie w odniesieniu do krajów Unii Europejskiej, co wzbudza dodatkową wątpliwość, dlaczego tylko do Unii.

Nie mniej istotnym zagadnieniem jest relacja pojęć „dyskryminacji” i „nieodogodności”. Od określenia bowiem, czy w niniejszej sprawie mamy do czynienia z „aż” dyskryminacją, czy „tylko” z nieodogodnością zależy ocena konstytucyjności zakwestionowanej regulacji. Uznanie wprowadzonego przez ustawodawcę dodatkowego kryterium za pewną nieodogodność, która przecież dotyczy wszystkich osób uprawnionych do korzystania z funduszu, prowadzi do stwierdzenia, że problem ten ma charakter ustawowy i wymaga podjęcia odpowiednich kroków przez ustawodawcę, który musi zastanowić się nad celowością istnienia rozwiązań nie w pełni odpowiadającym współczesnym realiom. Nie stanowi jednak problemu konstytucyjnego, nie ma więc uzasadnienia dla ingerencji TK, która może nastąpić dopiero wówczas, gdy ustawodawca wykroczy poza konstytucyjne granice swobody działania.

Pragnę wyraźnie podkreślić, że tak ustanowione przez ustawodawcę kryterium ograniczające wykorzystywanie środków z zfsś może w aktualnej sytuacji społeczno-gospodarczej wzbudzać wątpliwości. Są to jednak wątpliwości z obszaru celowości i racjonalności przyjętej przez ustawodawcę koncepcji politycznej, a te nie mieszczą się w granicach oceny konstytucyjnej dokonywanej przez TK. Moim zdaniem, domniemanie konstytucyjności zakwestionowanych w niniejszej sprawie przepisów nie zostało przez wnioskodawcę obalone.

Z powyższych względów składam niniejsze zdanie odrębne.