



ZWIĄZEK NAUCZYCIELSTWA POLSKIEGO

ROK ZAŁOŻENIA 1905

ZARZĄD GŁÓWNY

00-389 Warszawa, ul. Smulikowskiego 6/8
tel. (22) 318 91 00, 318 92 17, fax (22) 318 92 19
www.znp.edu.pl e-mail: znp@znp.edu.pl

ZPE/022/50/KL/18

Warszawa, 10 października 2018 r.

Szanowny Pan

Marek Kuchciński
Marszałek Sejmu RP

GMS-WP-173-242/18

W nawiązaniu do pisma z dnia 25 września 2018 r. (doręczonego w dniu 01 października 2018 r.) w sprawie konsultacji poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy o finansowaniu zadań oświatowych, Związek Nauczycielstwa Polskiego przedstawia **negatywną opinię** do złożonego projektu.

Uzasadnienie

Na podstawie art. 76 pkt 14 w zw. z art. 147 pkt 3 ustawy z dnia 27 października 2017 r. o *finansowaniu zadań oświatowych* (Dz.U. z 2017 r. poz. 2203) z dniem 1 września 2018 r. weszła w życie nowa norma zawarta w treści art. 10a ustawy z dnia 26 stycznia 1982 r. Karta Nauczyciela (tekst jedn. Dz.U. z 2018 r. poz. 967 ze zm.) – dalej KN.

Zgodnie z treścią art. 10a KN w przedszkolach, innych formach wychowania przedszkolnego, szkołach i placówkach, prowadzonych przez osoby fizyczne i osoby prawne niebędące jednostkami samorządu terytorialnego, nauczycieli zatrudnia się na podstawie umowy o pracę, zgodnie z ustawą z dnia 26 czerwca 1974 r. - Kodeks pracy (Dz. U. z 2018 r. poz. 917 z późn. zm.) – dalej k.p.

Przedstawiony do zaopiniowania poselski projekt wyłącza spod działania art. 10a KN nauczycieli specjalistów lub terapeutów, pedagogów, logopedów, psychologów oraz pracowników pedagogicznych realizujących zalecenia zawarte w orzeczeniach o potrzebie kształcenia specjalnego, a także w opiniach o potrzebie wczesnego wspomagania rozwoju.

Celem nowelizacji poselskiej jest wprowadzenie możliwości nawiązywania z ww. nauczycielami umów cywilnoprawnych w miejsce umów o pracę, zgodnie z dyspozycją art. 10a KN.

Zdaniem ZNP projekt poselski jest nie do zaakceptowania z następujących powodów:

- obchodzenia regulacji ustawy Karta Nauczyciela dotyczących zasad wykonywania zawodu nauczyciela, a w szczególności dotyczących kwalifikacji, nadzoru pedagogicznego, awansu zawodowego, czy też odpowiedzialności dyscyplinarnej,
- dokonywania nieuprawnionej segregacji pomiędzy stanowiskami nauczycieli, pogarszając warunki zatrudnienia wyodrębnionej grupy pracowników, co stanowi naruszenie zasady równego traktowania w zatrudnieniu oraz zakazu dyskryminacji,
- obchodzenia regulacji prawa pracy, zakazujących zastępowania umów o pracę umowami cywilnoprawnymi przy występowaniu cech stosunku pracy.

1. Rozważania należy rozpocząć od definicji nauczyciela, gdyż dyspozycja art. 10a KN określa obowiązek zatrudniania na podstawie stosunku pracy nauczycieli zatrudnionych w szkołach prowadzonych przez osoby fizyczne lub osoby prawne niebędące jednostkami samorządu terytorialnego (publicznych i niepublicznych).

Zgodnie z definicją nauczyciela, zawartą w treści art. 3 pkt 1 KN nauczycielach bez bliższego określenia rozumie się przez to nauczycieli, wychowawców i innych pracowników pedagogicznych zatrudnionych w przedszkolach, szkołach i placówkach.

Na gruncie pragmatyki nauczycielskiej stanowiska nauczycieli specjalistów lub terapeutów, pedagogów, logopedów, psychologów oraz pracowników pedagogicznych realizujących zalecenia zawarte w orzeczeniach o potrzebie kształcenia specjalnego, a także w opiniach o potrzebie wczesnego wspomaganie rozwoju, stanowią jedną kategorię „nauczycieli” – wraz z nauczycielami nauczającymi podstawy programowej w ramach zajęć dydaktycznych.

W polskim systemie szeroko rozumianego prawa oświatowego pod pojęciem nauczyciela rozumie się wyłącznie stanowiska wskazane w treści art. 3 pkt 1 KN. Zasada ta dotyczy wszystkich stanowisk nauczycielskich, bez względu na to, czy występują one w szkołach państwowych, czy też szkołach prywatnych.

Nie występuje więc żaden ważki powód, aby uzasadniać wprowadzenie zmian normatywnych, różnicujących status prawny nauczycieli w zależności od zajmowanego stanowiska. Skoro bowiem nauczyciele stanowią jedną kategorię zawodową, to ich status prawny powinien być regulowany jednakowo. Zatem nauczyciele szkół państwowych w zakresie zatrudniania i uprawnień pracowniczych mają podlegać regulacjom pragmatyki nauczycielskiej, zaś nauczyciele szkół prywatnych ustawie Kodeks pracy (na zasadzie określonej w art. 10a KN).

Należy zauważyć, że na gruncie prawa pracy obowiązują zasady równego traktowania pracowników i zakazu dyskryminacji. Zatem na podstawie art. 11² k.p. pracownicy mają równe prawa z tytułu jednakowego wypełniania takich samych obowiązków, oraz w myśl art. 11³ k.p. jakakolwiek dyskryminacja w zatrudnieniu jest niedopuszczalna.

2. Za nauczyciela można uznać tylko i wyłącznie osobę, która ma nawiązany stosunek pracy ze szkołą, nie zaś z organem prowadzącym szkołę (wówczas jest to pracownik organu prowadzącego szkołę, a nie szkoły).

Obowiązek zatrudnienia w szkole (przedszkolu, innych formach wychowania przedszkolnego, szkołach i placówkach) wynika wprost z treści art. 10a KN.

Należy zauważyć, że zgodnie z treścią art. 91b ust. 2 w zw. z art. 1 ust. 2 pkt 2 KN, ustawa Karta Nauczyciela w ograniczonym zakresie ma także zastosowanie do nauczycieli zatrudnionych w szkołach i placówkach oświatowych prowadzonych przez osoby fizyczne lub osoby prawne niebędące jednostkami samorządu terytorialnego, niezależnie od tego czy są to szkoły publiczne czy niepubliczne.

Z zakresu normatywnego zawartego w treści art. 91b ust. 2 w zw. z art. 1 ust. 2 pkt 2 KN wynika bowiem, że nauczyciele szkół prywatnych publicznych i niepublicznych, ze względu na specyfikę i rolę zawodu nauczyciela, podlegają m.in. przepisom dotyczącym awansu zawodowego czy odpowiedzialności dyscyplinarnej. Jak wskazuje w komentarzu dr hab. Matusz Pilich *„Karta Nauczyciela jest tzw. pragmatyką, przez co doktryna prawa pracy rozumie przepisy szczególne względem Kodeksu pracy, regulujące status prawny, prawa i obowiązki osób zatrudnionych w niektórych zawodach. Jest to związane z charakterem pracy, która nosi cechy służby publicznej (...)”* (M. Pilich (red.), Komentarz do ustawy – Prawo oświatowe, [w:] Prawo oświatowe oraz przepisy wprowadzające, WKP 2018).

W innej części swego komentarza dr hab. Matusz Pilich stwierdza *„(...) należy przyjąć, że „nauczycielem” (...) będzie wyłącznie osoba, którą za nauczyciela uznaje ustawa - Karta Nauczyciela (...)”*. Zatem zdaniem komentatora tylko pracownik pedagogiczny, legitymujący się określonymi kwalifikacjami, objęty regulacjami pragmatyki nauczycielskiej, według obowiązującego prawa może być uznawany za nauczyciela.

Wynika to z podstawowego założenia, że zawód nauczyciela jest zawodem regulowanym. Zasada ta dotyczy wszystkich stanowisk pedagogicznych, w tym nauczycieli specjalistów lub terapeutów, pedagogów, logopedów, psychologów oraz pracowników pedagogicznych realizujących zalecenia zawarte w orzeczeniach o potrzebie kształcenia specjalnego, a także w opiniach o potrzebie wczesnego wspomaganie rozwoju. Osoby te nie tracą statusu nauczyciela w związku z zatrudnieniem w szkole prowadzonej przez osoby fizyczne lub osoby prawne niebędące jednostkami samorządu terytorialnego, a także niezależnie od tego czy są to szkoły publiczne czy niepubliczne.

Interpretując powyższe rozważania *a contrario* należy stwierdzić, że *„(...) Nie jest nauczycielem w rozumieniu Karty Nauczyciela osoba, która pomimo posiadania kwalifikacji nauczycielskich nie jest zatrudniona w szkole czy placówce (...) przepisy art. 1 KN dotyczą tylko nauczycieli „zatrudnionych”, tj. pozostających w stosunku pracy. Karta nie obejmuje zatem nauczycieli wykonujących pracę na podstawie umowy cywilnoprawnej (...)”* (A. Barański, J. Rozwadowska - Skrzeczyńska, M. Szymańska, Karta Nauczyciela. Komentarz. Wyd. X, WKP 2018).

Nawiązanie ze szkołą umów cywilnoprawnych oznacza bowiem, że w takich sytuacjach całkowicie zostają wykluczone normy ustawy Karta Nauczyciela - nawet w tym ograniczony wymiarze, jaki ma zastosowanie do szkół i placówek prywatnych (art. 91b ust. 2 KN). Zatem nauczycieli tych nie obowiązują

zapisy np. o kwalifikacjach, godności zawodowej czy odpowiedzialności dyscyplinarnej, a także nadzorze pedagogicznym.

Zatrudnienie nauczyciela na podstawie umowy cywilnoprawnej pozbawia nauczycieli statusu nauczycielskiego, a więc tak zatrudniona osoba nie może realizować zadań wychowawczo-opiekuńczo-wychowawczych w szkole. Osoba z którą nawiązano umowę cywilnoprawną nie podlega wymogom kwalifikacyjnym, nadzorowi pedagogicznemu, odpowiedzialności porządkowej i dyscyplinarnej, a tak że nie może choćby realizować awansu zawodowego na kolejne stopnie.

Ponadto zatrudnienie na podstawie umowy cywilnoprawnej pozbawia nauczycieli szeregu uprawnień pracowniczych związanych z nawiązaniem i rozwiązaniem umowy o pracę. Wyłącza to choćby zasady dotyczące limitu liczby i okresu trwania umów okresowych, przepisów ochronnych związanych z zakazem wypowiedzania umów o pracę, okresów wypowiedzenia etc. W takiej sytuacji okres wykonywania umowy cywilnoprawnej nie wlicza się nawet do pracowniczego stażu pracy.

3. Prawdłowo nawiązana umowa cywilnoprawna nie może zmierzać do obchodzenia przepisów prawa pracy, dotyczących stosunku pracy. Jest to możliwe jedynie w sytuacji, kiedy nie występuje chociażby jeden z obligatoryjnych elementów sytuujących stosunek pracy (wykonywanie pracy określonego na rzecz pracodawcy, pod jego kierownictwem, w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę, za wynagrodzeniem – art. 22 § 1 k.p.

Stosunek pracy różni się od stosunku powstającego na podstawie umów zlecenia (art. 734 ustawy z dnia z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny, tekst jedn. Dz.U. z 2018 r. poz. 1025 z późn. zm.). Umowa zlecenia polega m.in. na wykonaniu zlecenia w warunkach braku podporządkowania zleceniobiorcy, a więc braku kierownictwa dającym zlecenie (w przeciwieństwie do stosunku pracy). Ponadto czynności i usługi nie muszą być wykonywane osobiście przez przyjmującego zlecenie (w przeciwieństwie do stosunku pracy).

W związku z tym warunkiem wstępnym nawiązania umowy cywilnoprawnej jest niewystępowanie cech stosunku pracy: np. wykonywanie pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy, pod jego kierownictwem, w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę. Jeżeli jednak ma być to praca pełniąca cechy stosunku pracy, nieodzownym jest nawiązanie umowy o pracę. Wskazuje na tę konieczność art. 22 § 1² k.p., który zakazuje zastępowanie umowy o pracę umową cywilnoprawną.

Praca dydaktyczna wykonywana z dziećmi w szkole publicznej, jest pracą szczególnego charakteru, która nie może być wykonywana w sposób dowolny. W szczególności nie może pozostawać bez nadzoru pedagogicznego, sprawowanego przez dyrektora szkoły. Zatem skoro praca dydaktyczna realizowana jest pod nadzorem pracodawcy, w miejscu wskazanym przez pracodawcę i za wynagrodzeniem, to spełnione są cechy stosunku pracy.

Wyklucza to wykonywanie obowiązków nauczycielskich w formie umowy zlecenia, niezależnie od stanowiska nauczycielskiego.

Reasumując powyższe wywody należy stwierdzić, że nawiązanie umowy cywilnoprawnej nie jest „zatrudnieniem w szkole” w rozumieniu prawa pracy. Zatem osoby, które nawiązały umowy

cywilnoprawne ze szkołą nie są nauczycielami w rozumieniu art. 1 ust. 2 pkt 2 KN. Z tego względu nie mogą być członkami rady pedagogicznej na takich samych zasadach, na jakich zasiadają w niej nauczyciele. Tym samym nie mogą też realizować obowiązków nauczycielskich.

Z powyższych względów uznać należy, że poselska propozycja nowelizacji art. 10a KN jest w sposób bezpośredni sprzeczna z przepisami art. 22 § 1² k.p. oraz art. 91b ust. 2 w zw. z art. 1 ust. 2 pkt 2 KN. Ustawodawca nie może w procesie legislacyjnym tworzyć prawa wewnątrznie ze sobą sprzecznego.

4. Nadto należy zwrócić uwagę na kwestię formalną związaną z tym, że szkoły jako jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej, nie mogą samodzielnie nawiązywać umów cywilnoprawnych.

Szkoły jako pracodawcy nieposiadający osobowości prawnej, mogą nawiązywać stosunki pracy na zasadzie szczególnej kompetencji określonej w treści art. 3 k.p. (pracodawcą jest jednostka organizacyjna, choćby nie posiadała osobowości prawnej, a także osoba fizyczna, jeżeli zatrudniają one pracowników). Dyrektor szkoły w jej imieniu nawiązuje stosunki pracy jako osoba reprezentująca pracodawcę w sprawach z zakresu prawa pracy, na podstawie art. 3¹ § 1 k.p. Takich kompetencji na gruncie prawa cywilnego szkoły nie posiadają, niezależnie od tego czy są państwowe czy prywatne.

Tezę tę potwierdza dr hab. Mateusz Pilich stwierdzając, że szkoły jako jednostki organizacyjne „(...) *nie mają podmiotowości cywilnoprawnej, a zatem także możliwości występowania jako strona takich umów, jak np. umowy o dzieło, o roboty budowlane, sprzedaży (...) tę konieczną podmiotowość posiada tylko organ prowadzący (...)*” (M. Pilich (red.), Komentarz do ustawy – Prawo oświatowe, [w:] Prawo oświatowe oraz przepisy wprowadzające, WKP 2018).

W treści powyższego komentarza wyraźnie podniesiono, że dyrektor szkoły lub placówki nie ma prawa do zawierania w imieniu tejże szkoły lub placówki umów cywilnoprawnych (regulowanych przepisami Kodeksu cywilnego).

W związku z tym zmiana dyspozycji art. 10a KN poprzez umożliwienie nawiązywania umów cywilnoprawnych w miejsce umów o pracę, będzie także sprzeczna z zasadami dotyczącymi możliwości nawiązywania umów cywilnoprawnych przez jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej.

Jednocześnie podnieść trzeba także, iż nawiązywanie umów cywilnoprawnych przez organy prowadzące szkoły jest działaniem w celu obejścia przepisów dotyczących wykonywania i statusu zawodu nauczyciela. Tak więc nawiązanie umowy cywilnoprawnej przez organ prowadzący nie stanowi „zatrudnienia w szkole”, a więc nie jest zatrudnieniem nauczycielskim.

5. Podstawowym celem poselskiej nowelizacji jest realizacja interesu organów prowadzących szkoły i placówki prywatne, polegającego na ograniczeniu kosztów zatrudnienia wskazanej grupy nauczycieli na podstawie umów o pracę.

Podniesione przez grupę posłów argumenty na rzecz dokonania niniejszej nowelizacji nie stanowią racjonalnego uzasadnienia dla dokonania zmiany normatywnej, gdyż sprowadzają się w zasadzie do prezentowania interesu organów prowadzących. Partykularne interesy organów prowadzących szkoły

prywatne nie mogą jednak zyskiwać priorytetu nad zabezpieczeniem realizacji podstawowych zasad prawa pracy, a także zasadami realizacji zadań publicznych w zakresie oświaty.

Wykonywanie zadań oświatowych **nie jest działalnością gospodarczą** – co *expressis verbis* wynika z treści art. 170 ust. 1 ustawy z dnia 14 grudnia 2016 r. Prawo oświatowe (tekst jedn. Dz.U. z 2018 r. poz. 996 z późn. zm.). W związku z tym nie można formułować tezy, że z zasady swobody prowadzenia działalności gospodarczej ma wynikać dowolność kształtowania stosunków pracy z nauczycielami w szkołach prywatnych.

Ustawodawca nie może dokonywać zmian normatywnych, różnicujących status prawny nauczycieli w zależności od zajmowanego stanowiska. Skoro bowiem nauczyciele stanowią jedną kategorię ich status prawny powinien być regulowany jednakowo. Stanowić to bowiem obejście ustawy w postaci art. 10a KN. Każdy wyjątek od wprowadzonej w art. 10a KN zasady zatrudnienia nauczycieli będzie zaś wprowadzało normę dyskryminującą, naruszającą zasadę równości w zatrudnieniu.

Zatrudnienie na podstawie umowy cywilnoprawnej pozbawia nauczycieli statusu nauczycielskiego, a więc tak zatrudniona osoba nie może realizować zadań wychowawczo-opiekuńczo-wychowawczych w szkole. Osoba z którą nawiązano umowę cywilnoprawną nie podlega wymogom kwalifikacyjnym, nadzorowi pedagogicznemu, odpowiedzialności porządkowej i dyscyplinarnej, a tak że nie może choćby realizować awansu zawodowego na kolejne stopnie.

Okres wykonywania umowy cywilnoprawnej nie wlicza się do stażu pracy, oraz pozbawia szeregu uprawnień pracowniczych związanych z nawiązaniem i rozwiązaniem umowy o pracę. Wyłącza choćby zasady dotyczące limitu liczby i okresu trwania umów okresowych, przepisów ochronnych związanych z zakazem wypowiedzania umów o pracę, okresów wypowiedzenia etc.

Bez wątplenia więc projekt poselskiej nowelizacji art. 10a KN ma charakter dyskryminujący i w sposób bezpodstawny pogarszający sytuację prawną wskazanej grupy nauczycieli.

Z poważaniem -


WICEPREZES
Zarządu Głównego ZNP
Krzysztof Baszczyński