

Monika LEWANDOWICZ-MACHNIKOWSKA

dr hab., prof. Uniwersytetu SWPS, SWPS Uniwersytet Humanistycznospołeczny Filia we Wrocławiu

## **Wykonywanie zawodu lekarza a wolność pracy w Konstytucji RP i jej wybrane ograniczenia – stan obecny i wnioski *de lege ferenda***

### **I. Wprowadzenie**

Większość osób zdolnych do pracy wykonuje pracę zarobkową, aby uzyskać środki potrzebne na utrzymanie siebie i swojej rodziny. Nierzadko oprócz normalnie wykonywanej pracy podejmujemy również dodatkowe zajęcia zarówno w swoim podstawowym miejscu pracy, jak i u innych podmiotów. Dodatkowe zatrudnienie jest zjawiskiem powszechnym w dzisiejszym życiu społecznym i co do zasady pozytywnym, ponieważ dodatkowa praca stanowi dodatkowe źródło dochodu i daje możliwość nabycia doświadczenia zawodowego. W niektórych przypadkach może jednak stać się problemem. Jest tak wtedy, kiedy nadmiar pracy uniemożliwia niezbędny wypoczynek lub negatywnie wpływa na jej jakość. Dzieje się tak w przypadku osób, które wykonują prace niewymagające kwalifikacji, a w związku z tym nisko wynagradzane, ponieważ muszą one pracować bardzo dużo, aby zaspokoić swoje podstawowe potrzeby. Zjawisko to widoczne jest także wśród osób, które są dobrze wykształconymi i poszukiwanymi na rynku pracy specjalistami. Problem powstaje również wówczas, gdy jest duże zapotrzebowanie na pracę w określonej dziedzinie, a równocześnie osoby wykonujące ją są zależne od zatrudniającej je instytucji, np. muszą odbyć określony staż i w związku z tym nie mogą odmówić wykonywania większej ilości pracy. Trzeba zatem pamiętać, że pomimo iż praca pełni ważną funkcję w życiu człowieka, to powinna stanowić tylko część życiowej aktywności<sup>1</sup>. Dobra praca to zatem nie tylko praca dobrze wynagradzana i dająca satysfakcję, ale również wykonywana w dobrych warunkach, umożliwiających pogodzenie jej z życiem prywatnym, w tym z odpoczynkiem<sup>2</sup>.

W przypadku niektórych zawodów, zachowanie wspomnianej wyżej równowagi pomiędzy pracą a czasem wolnym jest konieczne dla zapewnienia wysokiej jakości świadczonej pracy. Do takich zawodów należą zawody medyczne, w szczególności zawód lekarza. Ze względu na specyfikę pracy w zawodzie lekarza dla dobra samych lekarzy oraz ich pacjentów prawo powinno w sposób skuteczny wyznaczać ilość świadczonej pracy, a więc określać jej ramy czasowe.

Niniejszy tekst poświęcony jest analizie przepisów Konstytucji, a także wybranych innych aktów prawnych, które wyznaczają granice korzystania przez lekarzy z przy-

<sup>1</sup> Zob. A. Giddens, *Socjologia*, Warszawa 2017, s. 923.

<sup>2</sup> S. Prokurat, *Praca 2.0*, Gliwice 2016, s. 65.

sługującej im wolności pracy. Omówiono w nim wybrane regulacje konstytucyjne, ustawowe i umowne, stanowiące przykład ograniczenia wolności pracy lekarzy.

## II. Wolność pracy w Konstytucji RP a zatrudnienie lekarzy

Wykonywanie pracy to jedna ze sfer, w której realizuje się wolność i godność człowieka. Człowiek ma prawo dysponować swoją zdolnością do pracy i wykorzystywać możliwości zarobkowania wynikające z posiadanych zdolności, wiedzy, umiejętności. W literaturze prawa pracy bardzo mocno akcentuje się, że praca nie jest towarem, jak wiele innych dóbr wymienianych za pieniądze<sup>3</sup>. Dlatego prawo wkracza w tę sferę wolności człowieka, zakazując pracy przymusowej i gwarantując osobom wykonującym pracę swobodę wyboru i wykonywania zawodu oraz wyboru miejsca pracy, wyjątki od tej zasady określa ustawa (art. 65 Konstytucji RP).

Jednocześnie w literaturze przyjmuje się, że gwarantując wolność pracy, państwo nie powinno co do zasady ustanawiać zakazów, np. dodatkowego zatrudnienia<sup>4</sup>. Trzeba mieć przy tym na uwadze, że w ujęciu konstytucyjnym wolność pracy obejmuje nie tylko stosunek pracy, ale i inne formy zatrudnienia<sup>5</sup>. Należy pamiętać, że zadaniem państwa jest nie tylko umożliwienie realizacji wolności pracy (art. 65 Konstytucji), ale również zagwarantowanie innych praw i wolności, np. prawa każdego pracującego do bezpiecznych i higienicznych warunków pracy. Konstytucja stanowi, że sposób realizacji tego prawa oraz obowiązki pracodawcy w tym zakresie określa ustawa (art. 66 ust. 1 Konstytucji). Ponadto pracownik ma prawo do określonych w ustawie dni wolnych od pracy i corocznych płatnych urlopów; prawo określa również maksymalne normy czasu pracy (art. 66 ust. 2 Konstytucji). Konstytucyjne prawo do bezpiecznych i higienicznych warunków pracy to zatem, jak wskazuje A. Sobczyk, również „prawo do wolności od pracy” w celu umożliwienia osobom zatrudnionym realizowanie się w innych sferach niż praca<sup>6</sup>.

Możliwość ograniczania wolności i praw reguluje art. 31 ust. 3 Konstytucji, który stanowi: Ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw. Z powyższego wynika zatem, że żadna wolność nie jest pełna i nieograniczona, a ograniczenie zasady wolności pracy jest możliwe między innymi w celu ochrony nie tylko interesów państwa, ale również dla ochrony innych podmiotów, w tym osób podejmujących zatrudnienie<sup>7</sup>.

<sup>3</sup> W. Szubert, *Zarys prawa pracy*, Warszawa 1980, s. 95.

<sup>4</sup> A. Śledzińska-Simon, *Wolność pracy*, w: *Realizacja i ochrona konstytucyjnych wolności i prawa jednostki w polskim porządku prawnym*, red. M. Jabłoński, Wrocław 2014, s. 584.

<sup>5</sup> T. Liszcz, *Aksjologiczne podstawy prawa pracy*, w: *System Prawa Pracy. Tom I. Część ogólna*, red. K. Baran, Warszawa 2017, s. 218.

<sup>6</sup> A. Sobczyk, *Komentarz do art. 66, nb.19*, w: *Konstytucja RP. Tom I*, red. M. Safjan, L. Bosek, Legalis, Warszawa 2016.

<sup>7</sup> K. Bomba, *Dodatkowe zatrudnienie w świetle ochronnej funkcji przepisów o czasie pracy*, w: *Prawo ochrony pracy – współczesność i perspektywy rozwoju*, red. T. Wyka, M. Mielczarek, s. 196.

Ocena dopuszczalności ewentualnego ograniczenia wolności pracy powinna uwzględniać specyfikę konkretnego zawodu. Ponadto, jeśli mamy do czynienia z kolizją między różnymi konstytucyjnymi prawami i wolnościami, wolność pracy ma pozycję równorzędną z innymi prawami i wolnościami, a kolizja jest rozstrzygana na zasadzie proporcjonalności z uwzględnieniem okoliczności konkretnego przypadku<sup>8</sup>. W literaturze przyjmuje się, że rozstrzygając taką kolizję, ustawodawca powinien wybierać najpierw najmniej dotkliwą ingerencję w wolność pracy, a ponadto ograniczenia nałożone na wykonujących wolne zawody powinny być węższe niż te nałożone na innych pracowników. Sposób ograniczenia wolności pracy wynika również ze specyfiki konkretnego zawodu lub rodzaju pracy. Rozważając, czy w konkretnym przypadku nie doszło do naruszenia normy Konstytucji o wolności pracy, bierze się pod uwagę to, czy właściwe zinterpretowano cel, który stoi przez organami władzy publicznej lub, czy ustanawiając konkretne ograniczenia wolności pracy, wybrano środek adekwatny do osiągnięcia takiego celu, ewentualnie, czy ograniczenie nie narusza istoty danego prawa lub wolności lub, czy konkretna regulacja ustawowa nie uregulowała prawa lub wolności poniżej minimum tego prawa<sup>9</sup>.

W tym kontekście zawód lekarza jest zawodem szczególnym, ponieważ lekarz nie przestaje być lekarzem poza wyznaczonymi godzinami pracy (np. art. 31 ustawy o zawodzie lekarza stanowi, że lekarz ma obowiązek udzielać pomocy lekarskiej w każdym przypadku, gdy zwłoka w jej udzieleniu mogłaby spowodować niebezpieczeństwo utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia, oraz w innych przypadkach niecierpiących zwłoki). Z drugiej strony praca lekarzy wymaga wysokiej sprawności psychofizycznej, ponieważ dotyczy szczególnego obszaru, jakim jest życie i zdrowie człowieka, oraz wymaga podejmowania odpowiedzialnych decyzji o bardzo poważanych konsekwencjach.

W związku z powyższym, na uwagę zasługuje problem wykorzystywania przez ustawodawcę w regulacjach prawnych dotyczących zatrudnienia np. instrumentu zgody udzielonej przez pracodawcę na dodatkowe zatrudnienie lekarza u innego pracodawcy lub zgody pracownika na podjęcie pracy w wymiarze przekraczającym przyjęte normy czasu pracy.

Obecnie przepisy prawa nie regulują ogólnie kwestii udzielania przez pracodawcę zgody pracownikowi na dodatkowe zatrudnienie poza przypadkami wskazanymi w przepisach szczególnych. Dotyczy to np. sędziów, nauczycieli akademickich itp. Do dnia 1 maja 1989 r. obowiązywał przepis art. 101 k.p., zgodnie z którym pracownik zatrudniony w pełnym wymiarze czasu pracy nie mógł podejmować dodatkowego zatrudnienia bez zgody zakładu pracy, jeżeli przepis szczególny nie stanowił inaczej<sup>10</sup>. Obecnie nie ma odpowiednika tego przepisu, ustawodawca wprowadził jedynie możliwość zawierania przez pracowników i pracodawców umów ograniczających dodatkowe konkurencyjne zatrudnienie – o czym będzie jeszcze mowa w dalszej części opracowania – przyznając w ten sposób pierwszeństwo zasadzie wolności pracy. A zatem, co do zasady, od której istnieją wyjątki w przepisach szczególnych, pracownik nie

<sup>8</sup> A. Śledzińska-Simon, op. cit. s. 588.

<sup>9</sup> J. Trzcziński, *Komentarz do art. 79, w: Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, tom I, red. L. Garlicki, Warszawa 1999, s. 328.

<sup>10</sup> Został uchylony w 1989, Dz. U. Nr 20, poz. 107.

potrzebuje zgody pracodawcy na jakiegokolwiek dodatkowe zatrudnienie u podmiotu, z którym nie pozostaje w stosunku pracy.

Pracownik może również zgodzić się na zwiększenie obciążenia pracą ponad normę w sytuacjach wskazanych przez ustawodawcę u swojego dotychczasowego pracodawcy. Przykładem takiego rozwiązania jest obecnie często wykorzystywany w praktyce art. 96 ustawy o działalności leczniczej<sup>11</sup>. Przepis ten zawiera dopuszczalną według przepisów prawa UE i stosowaną w niektórych krajach właśnie w sektorze ochrony zdrowia klauzulę opt-out. Wprowadzając takie rozwiązanie, ustawodawca unijny zakładał, że pracownik wyraża zgodę na odejście od stosowania 48-godzinnej normy tygodniowej w sposób indywidualny, wyraźny i swobodny<sup>12</sup>. Moim zdaniem, założenie to bardzo trudno zrealizować w naszym kraju z powodu niskich nakładów finansowych na służbę zdrowia oraz niskiej kultury organizacyjnej charakterystycznych dla polskich stosunków zatrudnienia.

Wspomniany art. 96 ustawy o działalności leczniczej stanowi, że pracownicy wykonujący zawód medyczny i posiadający wyższe wykształcenie, zatrudnieni w podmiocie leczniczym wykonującym działalność leczniczą w rodzaju „stacjonarne i całodobowe świadczenia zdrowotne”, mogą być, po wyrażeniu na to zgody na piśmie, zobowiązani do pracy w wymiarze przekraczającym przeciętnie 48 godzin na tydzień w przyjętym okresie rozliczeniowym. Okres rozliczeniowy, w tym przypadku nie może być dłuższy niż 4 miesiące. Pracownik może cofnąć taką zgodę, informując o tym pracodawcę na piśmie, z zachowaniem miesięcznego okresu wypowiedzenia. Jednocześnie pracodawca jest obowiązany prowadzić i przechowywać ewidencję czasu pracy pracowników oraz udostępniać ją organom właściwym do sprawowania nadzoru i kontroli nad przestrzeganiem prawa pracy, które mogą, z powodów związanych z bezpieczeństwem lub zdrowiem pracowników, a także w celu zapewnienia właściwego poziomu udzielania świadczeń zdrowotnych, zakazać albo ograniczyć możliwość wydłużenia maksymalnego tygodniowego wymiaru czasu pracy. Pracodawca jest obowiązany dostarczać tym organom, na ich wniosek, informacje o przypadkach, w których pracownicy wyrazili zgodę na wykonywanie pracy w wymiarze przekraczającym 48 godzin na tydzień w przyjętym okresie rozliczeniowym. Przepisy wskazują również, że pracodawca nie może podejmować działań dyskryminujących wobec pracowników, którzy nie wyrazili zgody na pracę w zwiększonym wymiarze.

Przyjęcie rozwiązania pozwalającego na zwiększenia obciążenia pracą ponad normę za zgodą pracownika nie jest, moim zdaniem, rozwiązaniem słusznym. Samo bowiem to, że pracownik wyraża zgodę na przekroczenie maksymalnej normy czasu pracy, nie stanowi wystarczającej gwarancji ochrony wyższej wartości, jaką jest jego zdrowie i życie. Stosowanie instrumentu zgody pracownika jako przesłanki wyłączającej bezprawność działania pracodawcy w sytuacji obciążenia pracownika dodatkową pracą budzi sprzeciw w świetle doświadczenia życiowego. Pracownik i pracodawca, choć są podmiotami formalnie równymi, faktycznie równi nie są, zwłaszcza gdy stosunek pracy już trwa. Pracownik, który zawarł umowę i podjął pracę pozostaje z pracodawcą w stosunku zależności ekonomicznej. W przypadku lekarzy, zwłaszcza młodych, którzy nie mają jeszcze wystarczających kwalifikacji i doświadczenia,

<sup>11</sup> Dz. U. 2016, poz. 1638, t.j. ze zm.

<sup>12</sup> K. Stefański, *Elastyczny czas pracy*, Warszawa 2016, s. 212.

a więc także i niezależności zawodowej – przyjęcie możliwości, że odmówią udzielenia takiej zgody, gdy np. z powodu zmęczenia nie powinni świadczyć pracy, jest iluzoryczne. Przepis ten, choć ma charakter wyjątkowy, w praktyce ze względu na brak wystarczającej liczby lekarzy jest powszechnie wykorzystywany. Lekarze głośno mówią, że ich decyzje nie są wolne i są między innymi ekonomicznie zmuszani do wykonywania większej ilości pracy niż są w stanie wykonywać. Nie odmawiają jednak udzielania zgody, ponieważ obawiają się zwolnienia, ale również nie chcą pozostać bez pomocy pacjentów, bo dla ich życia i zdrowia termin udzielenia konsultacji może mieć poważne konsekwencje<sup>13</sup>. Nawet jeśli rzeczywiście obawy lekarzy nie są racjonalne, to wprowadzenie prawa, które stawia lekarzy w sytuacji permanentnego konfliktu, jest niewłaściwe, podobnie jak oczekiwanie, że w imię dobra pacjentów będą odmawiali dalszej pracy, kiedy z powodu zmęczenia nie są w stanie jej wykonywać. Prawo powinno, moim zdaniem, uniemożliwiać w ogóle wykonywanie pracy ponad ustanowioną maksymalną normę, tylko bowiem wówczas skutecznie będzie można je egzekwować.

Wydaje się, że w związku z omawianym zagadnieniem w ostatnim okresie uwidocznił się również inny problem. W przypadku osób wykonujących zawody medyczne, a więc również lekarzy, prawo do bezpiecznych i higienicznych warunków pracy oraz do odpoczynku staje w konflikcie z potrzebami państwa w zakresie zapewnienia obywatelom ochrony zdrowia. Zgodnie bowiem z art. 68 Konstytucji, każdy ma prawo do ochrony zdrowia, a obywatelom, niezależnie od ich sytuacji materialnej, władze publiczne zapewniają równy dostęp do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanej ze środków publicznych. Warunki i zakres udzielania świadczeń określa ustawa. W orzecznictwie przyjmuje się, że powyższe przepisy Konstytucji stanowią jedynie pewien wzorzec określający w sposób ogólny ramy zabezpieczenia społecznego oraz realizowania prawa do ochrony zdrowia i kierunki polityki państwa oraz są adresowane głównie do organów prawodawczych<sup>14</sup>. Przepisy te stanowią zatem źródło gwarancji, ale nie praw podmiotowych obywatela, które dopiero konkretyzują się w ustawach, w tym przypadku w szczególności w ustawie o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych<sup>15</sup>. Realizacja konstytucyjnego prawa do ochrony zdrowia nie może być iluzoryczna, a więc prawo to powinno być tak następnie skonkretyzowane w innych aktach prawnych, aby ochrona życia i zdrowia ludzi była skuteczna. W tym celu prawodawca konstytucyjny wymaga stworzenia przez władzę całego systemu prawnego udzielania świadczeń leczniczych. Bardzo ważnym elementem tego systemu jest regulacja prawna dotycząca wykonywania zawodu lekarza, ale również zagwarantowanie wykonywania przez lekarzy i personel medyczny pracy we właściwych warunkach, do których należy ustanowienie odpowiednich norm czasu pracy oraz przestrzeganie prawa do wypoczynku dobowego, tygodniowego i rocznego. Bez takich konsekwentnie stosowanych regulacji prawo do ochrony zdrowia nie jest w rzeczywistości właściwie realizowane. Z danych statystycznych wynika, że w Polsce od lat lekarzy jest za mało w stosunku do liczby mieszkańców, a sytuacja ta

<sup>13</sup> K. Kijek, *Z zapisków lekarza rezydenta*, „Gazeta Wyborcza” 14–15 października 2017, s. 12 i nast.

<sup>14</sup> Wyrok NSA z dnia 23 maja 2017 r.

<sup>15</sup> Dz. U. 2016, poz. 1793, t.j. ze zm.

nie tylko nie polepsza się, ale pogarsza, a w konsekwencji zapewnienie społeczeństwu dostępu do świadczeń opieki zdrowotnej staje się trudne lub nawet niemożliwe. A zatem korzystając z coraz skromniejszych zasobów, państwo stara się zapewnić obywatelom ochronę zdrowia, ale nie dosyć, że jest ona iluzoryczna, to nie można nie zauważać, że odbywa się to kosztem lekarzy, zwłaszcza młodych i specjalistów, którzy muszą pracować coraz więcej bez adekwatnego do ilości i jakości świadczonej pracy wynagrodzenia i bez zachowania gwarancji bezpiecznych i higienicznych warunków pracy oraz prawa do wypoczynku. Świadczą o tym doniesienia prasowe o wypadkach śmierci lekarzy w trakcie pracy wykonywanej ponad ich siły oraz o dramatycznych protestach lekarzy rezydentów<sup>16</sup>.

Życie i zdrowie lekarza i pacjenta ma tę samą wartość, dlatego obecnego stanu prawnego dotyczącego organizacji pracy lekarzy nie można uznać za zadowalający. Według A. Sobczyka zmienić to mogą np. wysokie zadośćuczynienia zasądzone przez sądy, które pokryłyby nie tylko krzywdę rodziny zmarłego lekarza po utracie bliskiej osoby, ale rzeczywiście spełniły funkcję prewencyjną.

Z praktyki sądowej wynika, że nie jest to jednak postulat możliwy do spełnienia. W Polsce nie ma bowiem zwyczaju zasądzania takich wysokich, prewencyjnych zadośćuczynień, zwłaszcza gdy pozwanym jest podmiot publiczny. Dziwi jednak – zauważany przez wiele osób – fakt, że państwo głośno walczy z naruszaniem przepisów o czasie pracy i wypoczynku w innych niż leczenie dziedzinach działalności gospodarczej. Natomiast w publicznej służbie zdrowia nie tylko z tym nie walczy, jak tego można by oczekiwać, ale nawet niekiedy wymusza dodatkową pracę ponad normy na lekarzach za pomocą klauzul opt-out, gdy osoby zarządzające personelem nie mają kim obsadzić grafiku.

Zasadniczą kwestią, która wymaga zatem obecnie dyskusji, a następnie decyzji ustawodawcy, jest wprowadzenie ustawowego ograniczenia wolności pracy lekarzy poprzez wprowadzenie maksymalnej normy czasu pracy, niezależnie od podstawy zatrudnienia oraz przepisów gwarantujących ich przestrzeganie. Rozwiązanie takie nie jest zupełnie znane polskim przepisom, np. art. 24 ustawy o czasie pracy kierowców stanowi, że pracodawca kierowcy jest obowiązany: 1) poinformować kierowców o obowiązujących ich przepisach z zakresu czasu, w sposób przyjęty u danego pracodawcy oraz 2) uzyskać od kierowcy oświadczenie na piśmie: a) o wymiarze zatrudnienia albo o niepozostawaniu w zatrudnieniu u innego pracodawcy, b) o przeciętnej tygodniowej liczbie godzin wykonywanych przewozów drogowych lub innych czynności, na innej podstawie niż stosunek pracy, albo o ich niewykonywaniu<sup>17</sup>. Rozwiązania prawne polegające na liczeniu łącznego czasu pracy występują również w obcych systemach prawnych<sup>18</sup>.

W moim przekonaniu wprowadzenie takiego liczenia łącznego czasu pracy niezależnie od podstawy zatrudnienia w stosunku do lekarzy, ale również innego personelu

<sup>16</sup> Zob. np. *Lekarka z Jasła pracowała przez dobę w dwóch klinikach. Nagle poczuła się źle i zmarła*, 28.08.2017, <http://wiadomosci.gazeta.pl/wiadomosci/7,114871,22288067,lekarka-z-jasla-pracowala-przez-dobe-w-dwoch-klinikach-nagle>, 14.10.2017.

<sup>17</sup> Ustawa z dnia 16 kwietnia 2004 r. o czasie pracy kierowców, Dz. U. 2012, poz. 1155, t.j. ze zm.

<sup>18</sup> Zob. B. Cudowski, *Dodatkowe zatrudnienie*, Poznań 2007.



medycznego, jest uzasadnione ze względu na ochronę życia i zdrowia samych zatrudnionych oraz ze względu na interes społeczny.

### **III. Ograniczenia wolności pracy lekarzy wynikające z umów o zakazie konkurencji**

Z problematyką dodatkowego zatrudnienia lekarzy wiąże się bezpośrednio problematyka umów o zakazie konkurencji, czyli regulacji prawnych związanych z ochroną interesów ekonomicznych pracodawców zatrudniających lekarzy i działających w warunkach rywalizacji, która jest obecna również na rynku usług leczniczych. Warto przy tym pamiętać, że o ile na gruncie nieobowiązującej już ustawy o zakładach opieki zdrowotnej przyjmowano (niejednogłośnie), że publiczne i niepubliczne zakłady opieki zdrowotnej prowadziły działalność gospodarczą, to obowiązująca ustawa o działalności leczniczej zakłada, że podmioty lecznicze publiczne nie są przedsiębiorcami<sup>19</sup>.

Umowy o zakazie konkurencji uregulowane są w art. 101<sup>1</sup> i 101<sup>2</sup> k.p. Zgodnie z zasadą swobody umów tego rodzaju kontrakty są dopuszczalne również w przypadku, gdy osoby są zatrudniane na podstawie umów cywilnoprawnych.

Przepisy Kodeksu pracy będą miały zastosowanie w przypadku lekarzy zatrudnionych na podstawie umowy o pracę. Kodeks pracy w art. 101<sup>1</sup> i nast. stanowi, że pracownik i pracodawca mogą zawierać umowy o zakazie konkurencji w trakcie i po ustaniu stosunku pracy. W umowach tych określa się zakaz konkurencji, a więc to, że pracownik nie może prowadzić działalności konkurencyjnej wobec pracodawcy ani też świadczyć pracy w ramach stosunku pracy lub na innej podstawie na rzecz podmiotu prowadzącego taką działalność. Ponieważ tekst niniejszy dotyczy dodatkowego zatrudnienia, a więc zatrudnienia, które występuje obok głównego źródła dochodu, rozważania ograniczyć należy do pierwszego rodzaju wspomnianych wyżej umów. Zawarcie umowy o zakazie konkurencji w trakcie trwania umowy o pracę nie jest ograniczone dodatkowymi warunkami, umowa może być zawarta z każdym pracownikiem nie tylko mającym dostęp do szczególnie ważnych informacji, jak to ma miejsce w przypadku umów o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy. W umowie należy określić zakres zakazu, a więc np. to, na jakim obszarze i od jakiego rodzaju aktywności pracownik ma się powstrzymać. Istotne jest również wskazanie, jakie w konkretnym przypadku podmioty uważane są za podmioty konkurencyjne. Umowa taka nie musi, ale może zawierać zobowiązanie pracodawcy do zapłaty pracownikowi odszkodowania za powstrzymanie się od działalności konkurencyjnej. Jest to jednak w praktyce rzadkość. Umowa taka musi być zawarta w formie pisemnej pod rygorem nieważności. Co do charakteru prawnego tego rodzaju umowy w literaturze panuje zgodność, że stanowią one klauzule autonomiczne umowy o pracę. A więc mogą być zawarte w każdym czasie nie tylko przy zawieraniu umowy o pracę, ale również później. Odmowa zawarcia umowy o zakazie konkurencji stanowić może uzasadnioną przyczynę wypowiedzenia przez pracodawcę umowy o pracę na czas nieokreślony. Za dopuszczalne uważa się również zwolnienie dyscyplinarne pracownika podejmu-

<sup>19</sup> L. Bosek, *Komentarz do art. 68 Konstytucji RP, nb. 91*, w: *Konstytucja RP. Tom I*, red. M. Safran, L. Bosek, Legalis, Warszawa 2016.

jącego działalność konkurencyjną, nawet gdy pracodawca nie zawarł z nim umowy o zakazie konkurencji, jeśli przez działanie konkurencyjne doszło do kwalifikowanego naruszenia żywotnych lub istotnych interesów pracodawcy<sup>20</sup>. Zawsze rozwiązanie umowy o pracę powoduje rozwiązanie umowy o zakazie konkurencji w trakcie trwania umowy o pracę.

Jest to przykład ograniczenia wolności pracy na podstawie umowy. Ponieważ ograniczenia te mają charakter umowny, a pracownik (czy zleceniobiorca, jeśli ma zastrzeżony w kontrakcie zakaz konkurencji), nie musi wcale zgodzić się na objęcie zakazem.

Trzeba jednak pamiętać, że umowy o zakazie konkurencji dotyczą tylko jednego z aspektów dodatkowej pracy lekarzy, a więc ochrony interesów ekonomicznych pracodawcy zatrudniającego lekarza, który zmierza do uzyskania przewagi w rywalizacji z innymi podmiotami niepublicznymi na rynku usług leczniczych. Kwestią dyskusyjną pozostaje, czy poza sferą konkurencji pracodawca może umówić się z lekarzem, który jest jego pracownikiem, że lekarz ten nie będzie podejmował żadnego dodatkowego zatrudnienia. Pracodawca może podnosić, że ma interes w tym, aby lekarz realizował się zawodowo tylko w zatrudnieniu łączącym go wyłącznie z nim. Uważam, że z punktu widzenia prawa pracy takie ograniczenie jest zbyt daleko idące i w konsekwencji niedopuszczalne<sup>21</sup>. Ochronę interesu pracodawcy zapewnia w zakresie niezbędnym Kodeks pracy, nakazując pracownikowi świadczyć pracę sumiennie i starannie oraz dbać o dobro pracodawcy. Stanowi również o tym, kiedy pracownik ma świadczyć pracę, także w zakresie wykraczającym poza jego zobowiązanie. Postanowienia tego typu wkraczają zbyt intensywnie w sferę prywatną pracownika. W konsekwencji można je uznać za nieważne na tej podstawie, że naruszają naturę stosunku pracy lub są mniej korzystne niż przepisy prawa pracy.

## Zakończenie

Podsumowując powyższe rozważania można stwierdzić, że zawarta w art. 65 Konstytucji zasada wolności pracy obowiązuje również w zawodzie lekarza, jednak ze względu na specyfikę tego zawodu wiele argumentów przemawia za jej ograniczeniem. Wolność ta podlega zatem ograniczeniom wynikającym zarówno z przepisów Konstytucji o prawie do bezpiecznych i higienicznych warunków pracy, jak i z gwarantowanego w Konstytucji prawa do opieki zdrowotnej. Zakres korzystania przez lekarzy z wolności pracy, może być również przedmiotem odrębnej umowy, jak to ma miejsce np. gdy okoliczności uzasadniają zawarcie umowy o zakazie konkurencji. Ze względu na specyfikę zawodu lekarza zasadne są zwłaszcza ograniczenia wolności pracy realizowane za pomocą przepisów o czasie pracy. Postulować należy również wprowadzenia maksymalnej nieprzekraczalnej normy czasu pracy lekarzy niezależnie od tego, na jakiej podstawie świadczą pracę. Nieuniknione jest przy tym zwiększenie nakładów na służbę zdrowia. Jednocześnie, biorąc pod uwagę doświadczenia ostatnich lat, negatywnie należy ocenić obowiązywanie w polskim porządku prawnym klauzul opt-out umożliwiających wyko-

<sup>20</sup> Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 kwietnia 2015 r., II PK 158/14, Lex 1681881.

<sup>21</sup> M. Lewandowicz-Machnikowska, *Umowy i klauzule umowne ograniczające dodatkowe zatrudnienie*, „Państwo i Prawo” 2000, z. 11, s. 84.



nywanie przez lekarzy pracy powyżej normy 48 godzin tygodniowo w przyjętym okresie rozliczeniowym. Można mieć bowiem wątpliwość co do posługiwania się w ogóle takimi instrumentami w stosunkach prawnych, w których strony nie są formalnie i faktycznie równe. Zagadnienie to wymaga pogłębionych interdyscyplinarnych badań.

### **Streszczenie**

Większość osób zdolnych do pracy wykonuje pracę zarobkową, aby uzyskać środki potrzebne na utrzymanie siebie i swojej rodziny. Nierzadko oprócz normalnie wykonywanej pracy podejmujemy również dodatkowe zajęcia zarówno w swoim podstawowym miejscu pracy, jak i u innych podmiotów. Dodatkowe zatrudnienie jest zjawiskiem powszechnym w dzisiejszym życiu społecznym i co do zasady pozytywnym, ponieważ dodatkowa praca stanowi dodatkowe źródło dochodu i daje możliwość nabycia doświadczenia zawodowego. W niektórych przypadkach może jednak stać się problemem. Jest tak wtedy, kiedy nadmiar pracy uniemożliwia niezbędny wypoczynek lub negatywnie wpływa na jej jakość. Dzieje się tak w przypadku osób, które wykonują prace niewymagające kwalifikacji, a w związku z tym nisko wynagradzane, ponieważ muszą one pracować bardzo dużo, aby zaspokoić swoje podstawowe potrzeby. Zjawisko to widoczne jest także wśród osób, które są dobrze wykształconymi i poszukiwanymi na rynku pracy specjalistami. Niniejszy tekst poświęcony jest analizie przepisów Konstytucji, a także wybranych innych aktów prawnych, które wyznaczają granice korzystania przez lekarzy z przysługującej im wolności pracy. Omówiono w nim wybrane regulacje konstytucyjne, ustawowe i umowne, stanowiące przykład ograniczenia wolności pracy lekarzy.

**Słowa kluczowe:** wolność pracy, lekarz, Konstytucja RP, ograniczenia wolności pracy lekarzy

### **Practicing the profession of a physician, and freedom of work in the Constitution of the Republic of Poland and its selected limitations – current status and conclusions *de lege ferenda***

#### **Summary**

Most persons are able to perform paid work to get the money they need to support themselves and their families. Often, in addition to the usual work, we also undertake other activities in both their primary place of work and in other entities. Additional employment is a common phenomenon in today's social life and is generally positive, because supplementary work is another source of income and gives the opportunity to acquire work experience. In some cases, however, it can become an issue. Particularly when excess work prevents the necessary rest or negatively affects its quality. This is the case for individuals who perform jobs that do not require qualifications and are therefore low-paid, because they have to work very hard to meet their fundamental needs.

This phenomenon is also apparent among persons who are well-educated and sought-after specialists in the labour market. This text is devoted to the analysis of the provisions of the Constitution, as well as selected other legal acts, that set the limits of physicians' exercise of their freedom of work. It discusses selected constitutional, statutory and contractual regulations that constitute an example of restricting the freedom of physicians' work.

**Key words:** freedom of work, physician, Constitution of the Republic of Poland, restrictions on the freedom of physicians' work

