



RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Warszawa, 29-10-2021 r.

Marcin Wiącek

WZF.7043.99.2021.TO

**Pan
gen. insp. dr Jarosław Szymczyk**

Komendant Główny Policji

Szanowny Panie,

uprzejmie informuję, że do mojego Biura wpływają prośby o pomoc od policjantek sprawujących opiekę nad dzieckiem do lat 8. Problem dotyczy pełnienia służby w niedzielę lub święto oraz w godzinach zaliczanych do pory nocnej przez policjantkę opiekującą się dzieckiem do 8 lat, jeżeli z uprawnienia takiego nie korzysta drugie z rodziców lub opiekun.

Przełożeni odmawiając prawa do opieki nad dzieckiem wskazują, że celem regulacji § 16 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 11 września 2020 r. w sprawie czasu służby policjantów (Dz.U. z 2020 r. poz. 1574 dalej: rozporządzenie) jest zapobieżenie sytuacji, w której służbę w niedzielę i święto albo w godzinach zaliczanych do pory nocnej będzie musiał pełnić policjant, który wprawdzie nie jest jedynym opiekunem dziecka, jednakże drugie z rodziców lub opiekunów jest zobowiązane świadczyć w tym samym czasie służbę. Wynika to z konstrukcji przepisu § 16 ust. 2 rozporządzenia, w którym ustawodawca używa słów „niedzielę lub święto”,

co ma wskazywać na indywidualny wybór dnia wolnego w ramach zabezpieczenia opieki nad dzieckiem jednego z rodziców, zamiast „niedziele lub święta”, co mogłoby wskazywać, że przepis dotyczy wszystkich niedziel lub świąt.

Policjant, który nie jest jedynym opiekunem dziecka do lat 8, chcąc skorzystać z uprawnienia do niepełnienia służby w niedzielę lub święto, bądź w godzinach zaliczanych do pory nocnej, **powinien wykazać, że drugie z rodziców lub opiekunów dziecka, jest wyznaczone do służby lub pracy w tym samym czasie i nie korzysta z przysługującego mu uprawnienia do zwolnienia z takiej służby, czyli w konsekwencji jest zobowiązane taką służbę świadczyć.** Sposób wykazania przez policjanta przedmiotowej okoliczności powinien określić właściwy przełożony, który może zobowiązać policjanta do przedstawienia stosownego zaświadczenia, bądź złożenia odpowiedniego oświadczenia, które może być następnie zweryfikowane w zakładzie pracy drugiego z rodziców.

W mojej ocenie interpretacja taka jest zbyt daleko idąca. Z treści § 16 ust. 2 pkt 2 rozporządzenia wynika norma prawna zakazująca wyznaczania do służby w niedzielę lub święto, względnie w porach nocnych policjanta opiekującego się dzieckiem do 8 lat, jeżeli z takiego uprawnienia (w tym samym czasie) nie korzysta drugie z rodziców lub opiekun. Innymi słowy *ratio legis* niniejszego przepisu polega na uniemożliwieniu jednoczesnego korzystania z tego uprawnienia (tj. niewyznaczania do służby w określonej porze bez zgody policjanta) przez obojga rodziców/opiekunów. Dodatkowo niniejszy przepis umożliwia dzielenie się tym uprawnieniem pod warunkiem, że rodzice nie będą korzystały z niego w tym samym czasie.

Literalna wykładnia przepisu § 16 ust. 2 pkt 2 rozporządzenia, w tym sformułowania „**służba w niedzielę lub święto**”, poprzez użycie liczby pojedynczej wskazuje, że funkcjonariusz powinien **każdorazowo** wykazać, że z uprawnienia tego nie korzysta drugi z rodziców/opiekunów. W przypadku **służby w porze nocnej** wystarczy, że jedno z rodziców - **jednorazowo** - przedłoży oświadczenie, w którym rezygnuje z tego uprawnienia, a drugie nie wyrazi zgody na wyznaczanie służb w godzinach od 22.00 do 6.00.

Przełożony nie ma prawa uzależniać tego uprawnienia od grafiku służby/pracy drugiego z rodziców, faktu jego obecności w tym czasie domu, na urlopie, czy

z jakiegokolwiek innego tytułu np. korzystania z urlopu macierzyńskiego, rodzicielskiego. Przepis § 16 ust. 2 pkt. 2 rozporządzenia dotyczy korzystania **wyłącznie z tego samego uprawnienia w tym samym czasie**. Wszystkie inne zdarzenia dotyczące drugiego rodzica/opiekuna, z perspektywy treści tego uprawnienia są, w mojej ocenie, prawnie indyferentne. Czas wolny drugiego z rodziców nie jest równoznaczny z korzystaniem przez niego z uprawnienia wynikającego z § 16 ust. 2 pkt 2 rozporządzenia, a takie rozumienie tego przepisu ma miejsce w Policji. Niniejszy przepis nie daje przełożonemu prawa do ingerowania w czas wolny od służby, względnie od pracy drugiego z rodziców. Przełożonego powinno interesować wyłącznie czy w tym samym czasie drugi rodzic nie korzysta z „takiego” (podobnego) uprawnienia np. na podstawie art. 178 § 2 Kodeksu pracy, względnie innych pragmatyk służbowych. W mojej ocenie wystarczającym dowodem potwierdzającym ten fakt jest oświadczenie policjanta. Oświadczenie to jest jednorazowe w zakresie służby w porze nocnej oraz powtarzalne w przypadku służby w „niedzielę lub święto” (chyba, że przełożeni przyjmą celowościową wykładnię § 16 ust. 2 pkt 2 rozporządzenia).

Chciałbym przy tym podkreślić, że nie oznacza to naturalnie, że przełożony nie może weryfikować takiego oświadczenia policjanta, chociażby w trybie czynności wyjaśniających, poprzedzających postępowanie dyscyplinarne. Zgodnie bowiem z art. 132 ust. 3 pkt 5 ustawy o Policji naruszeniem dyscypliny służbowej jest wprowadzenie w błąd przełożonego lub innego policjanta, jeżeli spowodowało to lub mogło spowodować szkodę służbie, policjantowi lub innej osobie.

Na marginesie pragnę zwrócić uwagę, że z kierowanych do mnie wniosków wynika także, że niektórzy przełożeni oczekują od policjantek wykazania, że drugi z rodziców np. prowadzący działalność gospodarczą pracuje w porze nocnej. Uprzejmie wyjaśniam, że taka osoba w ogóle nie posiada uprawnienia do zwolnienia z świadczenia pracy w porze nocnej, niedzielę lub święto. Paradoksalnie w świetle *argumentum a maiori ad minus* skoro samozatrudnionemu rodzicowi/opiekunowi w ogóle takie uprawnienie nie przysługuje, to tym bardziej nie może z niego skorzystać. Podobnie wygląda status rodziców wykonujących inne niepracownicze formy zatrudnienia.

W świetle powyższego, na podstawie art. 13 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz.U. z 2020 r. poz. 627 ze zm.) zwracam się do Pana Generała z uprzejmą prośbą o odniesienie się do przedstawionego problemu.

Z wyrazami szacunku,

Marcin Wiącek

Rzecznik Praw Obywatelskich

/-podpisano elektronicznie/