



## KOMENDANT GŁÓWNY POLICJI

Warszawa, 5 grudnia 2021 r.

L.dz. Kk - 2444 /19177/21

*Pan Marcin Wiącek*

**Rzecznik Praw Obywatelskich**

W nawiązaniu do Pańskiego pisma z dnia 29 października 2021 r., dotyczącego pełnienia służby w niedzielę lub święto oraz w godzinach od 22.00 do 6.00 przez policjanta-kobietę opiekującą się dzieckiem do 8 lat (l.dz. WZF.7043.99.2021.TO), uprzejmie informuję, że aktualne pozostaje moje stanowisko zawarte w piśmie z dnia 27 września 2019 r. (l.dz. Kk-20025/19).

Jednocześnie podkreślenia wymaga, że obecnie obowiązujące przepisy zawarte w ustawie z dnia 6 kwietnia 1990 r. *o Policji* (Dz. U. z 2021 r. poz. 1882) stanowią dostateczną gwarancję ochrony słusznych praw funkcjonariuszy Policji, a zarazem we właściwy sposób zabezpieczają interes służby, a w szerszym aspekcie interes społeczny.

Policja stanowi umundurowaną i uzbrojoną formację służącą społeczeństwu i przeznaczoną do ochrony bezpieczeństwa ludzi oraz utrzymywania bezpieczeństwa i porządku publicznego. Jednym z podstawowych warunków wykonywania tych zadań jest dyspozycyjność i zdyscyplinowanie jej funkcjonariuszy. Granice tej dyspozycyjności określa ustawa *o Policji* oraz wydane na jej podstawie akty wykonawcze (por. wyrok Sądu Najwyższego Izby Administracyjnej, Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 4 lutego 1993 r., sygn. akt III AZP 38/92).

Stosunek służbowy policjanta nie jest zatem stosunkiem pracy, w którym strony mogą kształtować i modyfikować określone jego elementy (np. stanowisko, uposażenie, miejsce i czas pracy, zakres podporządkowania, czy dyspozycyjności) na zasadzie ich woli, a więc zasadzie równości podmiotów (pracownika i pracodawcy). Służba w Policji ma charakter stosunku administracyjnego – oznacza to, że funkcjonariusze Policji nie są pracownikami, w rozumieniu przepisów prawa pracy, a przełożony właściwy w sprawach osobowych nie jest pracodawcą w stosunku do funkcjonariuszy (stosunek ten jest formą niepracowniczego zatrudnienia). Nasilenie pierwiastków władczych w stosunku służbowym jest tak duże, że reżim prawa pracy ustępuje przepisom prawa administracyjnego (por. T. Zieliński, *Stosunek prawa pracy do prawa administracyjnego*, Warszawa 1977, s. 181). Tym samym organ

administracyjny (przełożony właściwy w sprawach osobowych) jest uprawniony do jednostronnego i władczego kształtowania sytuacji prawnej funkcjonariusza. Art. 28 ust. 1 ustawy o Policji stanowi bowiem, że mianowanie, będące źródłem stosunku służbowego, następuje na podstawie dobrowolnego zgłoszenia do służby. Konsensusu wymaga zatem jedynie podjęcie decyzji o przyjęciu do służby, a nie ustalenie warunków jej pełnienia.

Powyższe wskazuje, że stosunek służbowy policjantów, jako funkcjonariuszy służb zmilitaryzowanych charakteryzuje się znaczną dyspozycyjnością i zdyscyplinowaniem, bez których służby te tracą nieodzowną w ich funkcjonowaniu operatywność (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 lutego 1993 r. sygn. akt III AZP 38/92, wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 10 czerwca 2015 r., sygn. akt II SA/Wa 1788/14). Warto przy tym zaznaczyć, iż kandydat do służby składając dobrowolnie oświadczenie o zgłoszeniu się do służby w Policji, składa tym samym oświadczenie wyrażające zgodę na dobrowolne poddanie się szczególnej dyscyplinie służbowej w tej formacji, a w szerszym aspekcie składa oświadczenie o poddaniu się rygorom wynikającym z charakteru tej służby. Można zatem stwierdzić, że osoba decydująca się dobrowolnie na podjęcie służby w Policji rezygnuje z pewnej części swobód obywatelskich (por. postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 17 marca 1999 r., sygn. akt I SAB 8/99). Rezygnacja z powyższych praw i wolności ma jednak swoje źródło w dobrowolnym zgłoszeniu się do jej pełnienia. Obowiązek poddania się szczególnego rodzaju rygorom panującym w tego rodzaju formacji trwa tak długo jak długo osoba fizyczna dobrowolnie chce pełnić tę służbę. Zgłoszenie przez funkcjonariusza wystąpienia ze służby obliguje do rozwiązania z nim stosunku służbowego (art. 41 ust. 3 ustawy o Policji).

Stosunek służbowy nie może być wobec tego traktowany jako zwykła praca najemna. Sam ustawodawca dokonał takiego rozróżnienia, wyodrębniając spośród stosunków prawnych stosunek służbowy i nadając mu charakter wyłącznie administracyjnoprawny. Nawiązanie stosunku służbowego wiąże się z powstaniem więzi wewnątrzsłużbowej, co powoduje konieczność zachowania podległości służbowej, (która jest konsekwencją usytuowania funkcjonariusza na odpowiednim szczeblu hierarchicznej struktury tej organizacji), do zachowania drogi służbowej, jak również do wykonywania wiążących funkcjonariusza rozkazów i poleceń służbowych wydawanych przez przełożonego albo policjanta starszego stopniem w przypadkach *stricte* wskazanych w przepisach wewnętrznych.

Odrębność tej więzi prawnej od innego rodzaju stosunków prawnych należy również upatrywać w konstrukcji czasu służby, o której mowa w art. 33 ust. 1 ustawy o Policji. Jest to konstrukcja całkowicie odmienna od konstrukcji przyjętej w przepisach prawa pracy. Czas służby policjanta określony jest bowiem wymiarem jego obowiązków, z uwzględnieniem prawa do wypoczynku. Charakter zadań nałożonych na Policję powoduje, że funkcjonariusze mają obowiązek wykonywać zadania również wtedy, gdy inne grupy zawodowe mają dni wolne od pracy. Oczywistym jest bowiem, że bezpieczeństwo wewnętrzne jest zjawiskiem o charakterze trwałym i dynamicznym, które cały czas powinno być chronione (por. M. Nowikowska, *Komentarz do art. 33*, [w:] *Ustawa o Policji. Komentarz*, pod red. K. Chałubińska-Jentkiewicz, J. Kurek, Warszawa 2021 r., Legalis/el.). Tym samym służba publiczna, bo w takich kategoriach należy rozpatrywać służbę w Policji, wymaga – co do zasady – przyznania prymatu interesowi społecznemu, w tym przypadku interesowi służby (dobru służby). Wówczas indywidualny interes policjanta musi ustąpić interesowi służby. Nie

oznacza to jednak, by partykularne prawa funkcjonariuszy nie były uwzględniane, a tym samym by pragmatyka służbowa nie gwarantowała ich należytego poszanowania.

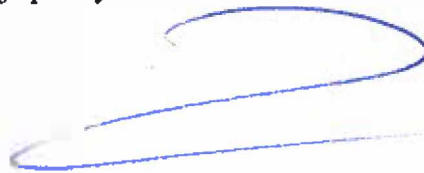
Uzupełnieniem regulacji ustawy *o Policji* jest rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 11 września 2020 r. w sprawie czasu służby policjantów (Dz. U. z 2020 r. poz. 1574). Zgodnie z § 16 ust. 2 pkt 2 tego rozporządzenia – służba w niedzielę lub święto oraz w godzinach od 22.00 do 6.00 nie może być pełniona przez policjanta opiekującego się dzieckiem do 8 lat, jeżeli z takiego uprawnienia nie korzysta drugie z rodziców (opiekun) – bez jego zgody. Celem tego przepisu jest zagwarantowanie dziecku do lat 8 policjanta rzeczywistej opieki przez jednego z rodziców (opiekunów prawnych). Przełożony nie może egzekwować obowiązków wynikających z istoty stosunku służbowego, a tym samym dyspozycyjności funkcjonariusza, jeśli taka opieka w danym konkretnym przypadku może być wykonywana wyłącznie przez funkcjonariusza. Należy mieć na uwadze również tę część wymienionego przepisu, która odwołuje się do uprawnienia drugiego z rodziców, z którego ma on prawną możliwość korzystania. Zatem drugie z rodziców musi dysponować takim prawem, a materializuje się ono wobec osoby wyłącznie wtedy jeśli przepis prawa powszechnie obowiązującego tak stanowi. Ma to istotne znaczenie w kontekście zatrudnienia takiej osoby – jeśli zatrudnieniem jest stosunek pracy to uprawnienia takie wynikają wprost ze stosownych przepisów prawa pracy, jeśli natomiast osoba objęta jest formą niepracowniczego zatrudnienia, wówczas konieczne jest odniesienie się do przepisów regulujących dany rodzaj zatrudnienia, w tym w szczególności do pragmatyk służbowych. Niepozostawanie przez drugiego z rodziców lub opiekunów prawnych w stosunku zatrudnienia, nie może materializować wobec niego uprawnień przysługujących określonym grupom podmiotów właśnie z tego tytułu, że pozostają w stosunku zatrudnienia. Osoby te zobligowane są natomiast do realizacji swoich obowiązków, które zostały na nich nałożone przez przepisy ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. – *Kodeks rodzinny i opiekuńczy* (Dz. U. z 2020 r. poz. 1359). W szczególności dotyczy to rodziców, którzy wyposażeni są we władzę rodzicielską obejmującą obowiązek i prawo do wykonywania pieczy nad osobą małoletnią, będącą ich dzieckiem lub pozostającą pod ich opieką prawną. Sprzeczne zatem z istotą służby publicznej byłoby przyjęcie, że niedopuszczalnym jest wyznaczenie (bez jej zgody) policjanta-kobiety do służby w niedzielę lub święto oraz w godzinach od 22.00 do 6.00, jeśli drugie z rodziców lub opiekunów prawnych dziecka do 8 lat, sprawowałoby w tym czasie tę opiekę w związku z pozostawaniem w stosunku zatrudnienia i korzystaniem z uprawnienia przewidzianego przez stosowny przepis, albo w przypadku niepozostawania w stosunku zatrudnienia, z mocy obowiązku sprawowania takiej opieki wynikającego z przepisów *Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego*.

Wymaga również zaznaczenia, że w przepisie § 16 ust. 2 pkt 2 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 11 września 2020 r. w sprawie czasu służby policjantów użyto sformułowania „takiego” uprawnienia, a nie „tego” uprawnienia. Zatem chodzi tutaj o każdy rodzaj uprawnienia, z którego w danym przypadku korzysta albo nie korzysta drugie z rodziców lub opiekunów prawnych dziecka do lat 8. Kluczowym jest bowiem realizacja celu tego przepisu, a jest nim umożliwienie zapewnienia przez policjanta opieki nad dzieckiem w sytuacji, gdy drugi z rodziców lub opiekunów prawnych nie może jej faktycznie pełnić. Korzystanie z takiego samego uprawnienia to korzystanie z uprawnienia, które pozwala na rzeczywiste wykonywanie opieki nad dzieckiem, z jakiegokolwiek tytułu.

Jeszcze raz należy podkreślić, iż jednym z podstawowych elementów charakteryzujących stosunek służbowy jest dyspozycyjność funkcjonariuszy. Należy zatem przyjąć, że – co do zasady – interesowi służby należy dać prymat przed partykularnym interesem policjanta – w przeciwnym razie realizacja ustawowych zadań tej formacji, wynikających z art. 1 ustawy o *Policji*, mogłaby okazać się nie tylko utrudniona, ale wręcz niemożliwa.

Wyżej wymienione argumenty przemawiają również za koniecznością permanentnej weryfikacji czy funkcjonariusz może czy też nie może skorzystać z tego uprawnienia. Jednorazowe przedłożenie takiego oświadczenia nie uwzględniałoby okoliczności, które zaistnieć mogą po jego złożeniu (np. policjant-kobieta składając oświadczenie byłaby jedynym opiekunem prawnym dziecka, a następnie zawarłaby związek małżeński i mąż przysposobiłby dziecko, które zyskałoby drugiego opiekuna, albo po złożeniu oświadczenia drugi opiekun dziecka przestałby być zatrudniony). Brak możliwości dokonywania przez przełożonego weryfikacji prawdziwości i rzetelności oświadczenia policjanta w tym zakresie, czyniłoby w istocie jego uprawnienie iluzorycznym. Zainicjowanie czynności zmierzających do wyjaśnienia stanu rzeczy musi mieć natomiast swoje podstawy – niedopuszczalnym byłoby wszczynanie „prewencyjnie sprawdzenia”, w celu ustalenia czy ewentualnie policjant złożył rzetelne i zgodne z prawdą oświadczenie. Zatem to istniejące wątpliwości w tym zakresie mogą stać się podstawą do ich sprawdzenia, nie zaś na odwrót. Wypaczałoby to sens tej regulacji.

Przedstawiając powyższe wyrażam przekonanie, że uzna Pan to za wystarczające wyjaśnienie przedmiotowej sprawy.



*powinaniec,*  
gen. insp. dr Jarosław SZYMCZYK

