

Wioletta Witoszko ■

UPRAWNIENIA FUNKCJONARIUSZY SŁUŻB MUNDUROWYCH ZWIĄZANE Z RODZICIELSTWEM

1. Uwagi wstępne

Unormowania pragmatyk służbowych regulujących status funkcjonariuszy służb mundurowych w niektórych kwestiach odwołują do stosowania przepisów prawa pracy. Ich przykładem są przepisy odsyłające do stosowania Kodeksu pracy¹ w zakresie uprawnień związanych z rodzicielstwem. Analizę treści przepisów odsyłających oraz uprawnień związanych z rodzicielstwem przysługujących funkcjonariuszom warto jednak poprzedzić uwagami na temat ewoluowania zakresu tych uprawnień. Przepisy pragmatyk służbowych były istotnie nowelizowane, podobnie jak przepisy Kodeksu pracy, gdy chodzi o uprawnienia rodzicielskie. Przedmiotem analizy będą przepisy dziesięciu pragmatyk służbowych dotyczących funkcjonariuszy Policji², Straży Granicznej³, Państwowej

¹ Ustawa z dnia 26.06.1974 r. – Kodeks pracy, tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 1502, dalej jako k.p.

² Ustawa z dnia 6.04.1990 r. o Policji, tekst jedn. Dz.U. z 2015 r., poz. 355 dalej jako ustawa o Policji

³ Ustawa z dnia 12.10.1990 r. – Straży Granicznej, tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 1402, dalej jako ustawa o SG

Straży Pożarnej⁴, Służby Więziennej⁵, Służby Celnej⁶, Biura Ochrony Rządu⁷, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego i Agencji Wywiadu⁸, Centralnego Biura Antykorupcyjnego⁹, Służby Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służby Wywiadu Wojskowego¹⁰ oraz żołnierzy zawodowych¹¹.

Nowelizacja pragmatyk służbowych miała miejsce w 2011 r. na mocy ustawy z dnia 1.04.2011 r. o zmianie ustawy o Policji oraz niektórych innych ustaw¹². Dokonano wówczas zmian w ustawie o Policji, ustawie o SG, ustawie o PSP, ustawie o BOR, ustawie o ABW i AW, ustawie o CBA, ustawie o SKW i SWW i ustawie o SC. W niniejszej nowelizacji zostali pominięci funkcjonariusze SW, gdyż w tym czasie trwały prace nad nową ustawą, która miała uwzględnić proponowane zmiany w zakresie uprawnień rodzicielskich. Nowelizacje pragmatyk służbowych przeprowadzone w 2011 r. dotyczyły:

- wprowadzenia wyraźnych unormowań stosowania przepisów Kodeksu pracy odnośnie uprawnień rodzicielskich przysługujących funkcjonariuszom obu płci – mężczyznom i kobietom (wcześniejsze regulacje prawne pragmatyk służbowych odwoływały się do pojęcia funkcjonariusza – kobiety),
- rozszerzenia ochrony zatrudnienia na podstawie stosunku służbowego na okresy nowych rodzajów urlopów związanych z rodzicielstwem (dodatkowy urlop macierzyński, urlop na warunkach urlopu macierzyńskiego, dodatkowy urlop na warunkach urlopu macierzyńskiego, urlop ojcowski) polegającej na zakazie zwolnienia ze służby funkcjonariuszy (kobiet i mężczyzn), z wyjątkiem wystąpienia określonych przyczyn uzasadniających jednak zwolnienie ze służby. Podkreślić

⁴ Ustawa z dnia 24.08.1991 r. o Państwowej Straży Pożarnej, tekst jedn. Dz.U. z 2013 r., poz. 1340, dalej jako ustawa o PSP.

⁵ Ustawa z dnia 9.04.2010 r. o Służbie Więziennej, tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 1415, dalej jako ustawa o SW.

⁶ Ustawa z dnia 27.08.2009 r. o Służbie Celnej, tekst jedn. Dz.U. z 2013 r., poz. 1404, dalej jako ustawa o SC.

⁷ Ustawa z dnia 16.03.2001 r. o Biurze Ochrony Rządu, tekst jedn. Dz.U. z 2014 r., poz. 170, dalej jako ustawa o BOR.

⁸ Ustawa z dnia 24.05.2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego i Agencji Wywiadu, tekst jedn. Dz. U. z 2010 r., Nr 29, poz. 154, dalej jako ustawa o ABW i AW.

⁹ Ustawa z dnia 9.06.2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym, tekst jedn. Dz.U. z 2012 r., poz. 621, dalej jako ustawa o CBA.

¹⁰ Ustawa z dnia 9.06.2006 r. o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służbie Wywiadu Wojskowego, tekst jedn. Dz.U. z 2014 r., poz. 253, dalej jako ustawa o SKW i SWW.

¹¹ Ustawa z dnia 11.09.2003 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych, tekst jedn. Dz.U. z 2014 r., poz. 1414, dalej jako ustawa o służbie wojskowej.

¹² Dz. U. Nr 117, poz. 677.

- należy, że zrównano wówczas uprawnienia w zakresie ochrony przed zwolnieniem ze służby funkcjonariuszy kobiet i mężczyzn;
- zagwarantowania prawa do uposażenia, jeżeli nastąpi zwolnienie ze służby w ww. okresach chronionych (nowych rodzajów urlopów) do końca trwania urlopu,
 - zrównania uprawnień w zakresie nabycia prawa do urlopu wychowawczego oraz ochrony w związku ze zwolnieniem ze służby funkcjonariuszy kobiet i mężczyzn,
 - wyraźne uregulowanie zakazu złożenia wniosku o obniżenie wymiaru czasu służby w okresie korzystania z urlopu wychowawczego.

Zmiany wprowadzone w pragmatykach służbowych w zakresie uprawnień związanych z rodzicielstwem miały związek z wydaniem wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 29.06.2006 r.¹³ Przedmiotem analizy TK był przepis odsyłający sformułowany w art. 93 ustawy o ABW i AW, według którego funkcjonariuszowi-kobiecie przysługiwały „szczególne uprawnienia przewidziane dla pracownic według przepisów prawa pracy”, jeżeli przepisy niniejszej ustawy nie stanowiły inaczej. Wątpliwości interpretacyjne na tle wskazanego przepisu ujawniły się w związku z prawem do urlopu wychowawczego, w tym urlopu wychowawczego przysługującego funkcjonariuszowi mężczyźnie. TK podkreślił, że art. 93 ustawy o ABW i AW w swej treści nie zawierał żadnych odniesień do urlopów wychowawczych, należy więc przyjąć, że kwestionowany przepis reguluje prawo do urlopu wychowawczego tylko o tyle, o ile według przepisów Kodeksu pracy należy ono do „szczególnych uprawnień przewidzianych dla pracownic”. Innymi słowy – odsyła do ogólnego unormowania sytuacji prawnej pracownic, zawartej przede wszystkim w Kodeksie pracy. TK podniósł, że prawo do urlopu wychowawczego, począwszy od 1 stycznia 2004 r., nie należy już do tej kategorii praw, lecz jest prawem przysługującym na równych zasadach wszystkim pracownikom, niezależnie od ich płci. Zdaniem TK, kwestionowany przepis jest elementem techniki legislacyjnej, dzięki któremu ustawodawca unika powtarzania w ustawie o ABW oraz AW postanowień kodeksowych odnoszących się wyłącznie do uprawnień kobiet. Ponieważ ustawa o ABW oraz AW nie zawierała przepisów odmiennie regulujących prawo funkcjonariuszy do urlopu wychowawczego, a ponadto – na co wskazuje treść art. 93 ustawy – charakter służby w tych Agencjach nie sprzeciwia się udzielaniu urlopów wychowawczych ich funkcjonariuszom, można przyjąć, że znajdują zastosowanie odpowiednie przepisy Kodeksu pracy, tj. art. 186, art. 186¹–186³ wraz z przepisami wykonawczymi, do funkcjonariuszy obu płci.

¹³ P 30/05, OTK Seria A 2006 nr 6, poz. 70.

Z uzasadnienia projektu ustawy z 2011 r. wynikało, że jej celem było zapewnienie dostępności do uprawnień rodzicielskich funkcjonariuszom obu płci, co związane było z respektowaniem zakazu dyskryminowania w życiu społecznym, zawodowym czy gospodarczym. Innymi słowy, chodziło o zagwarantowanie równego dostępu do uprawnień rodzicielskich funkcjonariuszom. Zamiarem ustawodawcy było także zwiększenie uprawnień funkcjonariuszy związanych z rodzicielstwem. W rezultacie ustawodawca zagwarantował takie same uprawnienia rodzicielskie, jakie przysługują pracownikom na podstawie przepisów Kodeksu pracy.

Kolejna nowelizacja pragmatyk służbowych w zakresie uprawnień rodzicielskich nastąpiła w 2013 r. na mocy ustawy z dnia 28 maja 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz niektórych innych ustaw¹⁴. Dotyczyła ona ustawy o Policji, ustawy o SG, ustawy o PSP, ustawy o BOR, ustawy o ABW i AW, ustawy o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych, ustawy o CBA, ustawy o SKW i SWW, ustawy o SC oraz ustawy o SW. W porównaniu do nowelizacji z 2011 r. tym razem zmiany objęły w tym samym czasie dodatkowo funkcjonariuszy SW oraz żołnierzy. Nowelizacja z 2013 r. polegała na wprowadzeniu następujących unormowań:

– przyznanie prawa do urlopu rodzicielskiego funkcjonariuszom obu płci oraz związanych z nim uprawnień, takich jak: a) rozszerzenie zakresu ochrony szczególnej przed zwolnieniem ze służby na okres urlopu rodzicielskiego polegającej na zakazie zwolnienia ze służby w tym okresie (z pewnymi wyjątkami, które dotyczą także pozostałych urlopów); b) uregulowanie prawa do uposażenia w wysokości 60% albo 80% miesięcznego uposażenia przysługującego w okresie urlopu rodzicielskiego; c) przyznanie prawa do uposażenia do końca trwania urlopu rodzicielskiego w razie konieczności zwolnienia funkcjonariusza ze służby z określonych przyczyn. W ten sposób prawo do urlopu rodzicielskiego zostało zrównane w zakresie uprawnień z innymi rodzajami urlopów przysługujących funkcjonariuszom w związku z opieką nad dzieckiem (urlopem macierzyńskim, dodatkowym urlopem macierzyńskim, urlopem ojcowskim, urlopem wychowawczym);

- możliwość zastępstwa funkcjonariusza nieobecnego w służbie z powodu korzystania z urlopów związanych z opieką nad dzieckiem przez zatrudnienie pracownika na podstawie umowy o pracę na czas określony, obejmujący czas tej nieobecności (nie dotyczy to funkcjonariuszy ABW i AW, żołnierzy zawodowych, SKW oraz SWW, CBA);

¹⁴ Dz. U. z 2013 r., poz. 675.

- uregulowanie prawa do uposażenia w wysokości 100% miesięcznego uposażenia przysługującego w okresie urlopu macierzyńskiego, dodatkowego urlopu macierzyńskiego, urlopu na warunkach urlopu macierzyńskiego, dodatkowego urlopu na warunkach urlopu macierzyńskiego oraz w okresie urlopu ojcowskiego;
- przyznanie prawa do wyrównania otrzymanego uposażenia do 100% uposażenia w razie rezygnacji z dodatkowego urlopu macierzyńskiego w pełnym wymiarze lub jego części albo rezygnacji z dodatkowego urlopu na warunkach urlopu macierzyńskiego w pełnym wymiarze lub jego części lub w przypadku rezygnacji z urlopu rodzicielskiego w pełnym wymiarze.

Wymienione uprawnienia rodzicielskie dotyczą wszystkich funkcjonariuszy służb mundurowych, z wyjątkiem wskazanych przypadków braku możliwości zatrudnienia zastępcy w razie nieobecności funkcjonariusza przebywającego na urlopie związanym z opieką nad dzieckiem. Tak więc można stwierdzić, że sytuacja funkcjonariuszy – kobiet i mężczyzn w związku z przysługującymi uprawnieniami dotyczącymi opieki nad dziećmi jest ujednoczona w poszczególnych pragmatykach służbowych oraz zbliżona do unormowań Kodeksu pracy. Należy jednak podkreślić, że wymienione uprawnienia rodzicielskie będące przedmiotem unormowań pragmatyk służbowych stanowią tylko częściową regulację tych uprawnień.

2. Przepisy odsyłające do stosowania Kodeksu pracy

W zakresie ustalenia możliwości stosowania przepisów Kodeksu pracy do uprawnień rodzicielskich przysługujących funkcjonariuszom poszczególnych służb mundurowych należy dokonać analizy treści przepisów odsyłających do Kodeksu pracy. Odesłania do k.p. określone w ustawie o ABW i AW (art. 93¹⁵), ustawie o CBA (art. 82¹⁶), ustawie o SG (art. 83¹⁷) są identyczne.

¹⁵ Funkcjonariuszowi przysługują uprawnienia pracownika związane z rodzicielstwem określone w Kodeksie pracy, z wyjątkiem art. 186⁷, jeżeli przepisy niniejszej ustawy nie stanowią inaczej. Przepis art. 189¹ stosuje się odpowiednio.

¹⁶ Funkcjonariuszowi przysługują uprawnienia pracownika związane z rodzicielstwem określone w ustawie z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy, z wyjątkiem art. 186⁷, jeżeli przepisy niniejszej ustawy nie stanowią inaczej. Przepis art. 189¹ stosuje się odpowiednio.

¹⁷ Funkcjonariuszowi przysługują uprawnienia pracownika związane z rodzicielstwem określone w Kodeksie pracy, z wyjątkiem art. 186⁷, jeżeli przepisy niniejszej ustawy nie stanowią inaczej. Jeżeli oboje rodzice lub opiekunowie są funkcjonariuszami albo

W art. 83 ustawy o SG w zdaniu drugim jest doprecyzowanie, że jeżeli oboje rodzice lub opiekunowie są funkcjonariuszami albo jedno z nich jest funkcjonariuszem, a drugie jest zatrudnione, z uprawnień może korzystać jedno z nich. Podobnie zostały sformułowane przepisy odsyłające zawarte w art. 79 ustawy o Policji¹⁸ i w art. 165 ustawy o SW¹⁹. Brzmienia przepisów odsyłających dotyczących funkcjonariuszy SC (art. 137 ustawy o SC²⁰), PSP (art. 69 ustawy o PSP²¹) oraz BOR (art. 30a ustawy o BOR²²) są podobne. W ustawie o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych przepis odsyłający został jeszcze inaczej sformułowany. W jej art. 65 ust. 1²³ ustawodawca odsyła do k.p. tylko w zakresie zasad nabycia oraz wymiaru urlopu macierzyńskiego, dodatkowego urlopu macierzyńskiego, urlopu na warunkach urlopu macierzyńskiego, dodatkowego urlopu na warunkach urlopu macierzyńskiego, urlopu ojcowskiego oraz urlopu rodzicielskiego; zaś art. 65a ust. 1²⁴ odsyła do k.p. w zakresie prawa do urlopu wychowawczego nabywanego na zasadach określonych w k.p.

Przepisy odsyłające w sprawach uprawnień rodzicielskich zawarte w poszczególnych pragmatykach służbowych są sformułowane dość jednolicie. Wyjątek stanowi ustawa o służbie wojskowej, która nie odsyła ogólnie do stosowa-

jedno z nich jest funkcjonariuszem, a drugie jest zatrudnione, z uprawnień może korzystać jedno z nich.

¹⁸ Policjantowi przysługują uprawnienia pracownika związane z rodzicielstwem określone w Kodeksie pracy, jeżeli przepisy niniejszej ustawy nie stanowią inaczej. Jeżeli oboje rodzice lub opiekunowie są funkcjonariuszami, z uprawnień może korzystać tylko jedno z nich. Policjantowi nie przysługuje prawo złożenia wniosku o obniżenie wymiaru czasu służby w okresie, w którym mógłby korzystać z urlopu wychowawczego.

¹⁹ Funkcjonariuszowi przysługują szczególne uprawnienia związane z rodzicielstwem określone w Kodeksie pracy, z wyjątkiem art. 186⁷, jeżeli przepisy niniejszej ustawy nie stanowią inaczej.

²⁰ Do funkcjonariusza stosuje się przepisy ustawy – Kodeks pracy dotyczące uprawnień pracowników związanych z rodzicielstwem, chyba że przepisy ustawy są korzystniejsze.

²¹ Do strażaków stosuje się przepisy ustawy – Kodeks pracy, dotyczące uprawnień pracowników związanych z rodzicielstwem, jeżeli przepisy niniejszej ustawy nie stanowią inaczej.

²² Do funkcjonariuszy stosuje się przepisy Kodeksu pracy, z wyjątkiem art. 186⁷, dotyczące uprawnień pracowników związanych z rodzicielstwem, jeżeli przepisy niniejszej ustawy nie stanowią inaczej. Jeżeli oboje rodzice są funkcjonariuszami, z uprawnień może korzystać tylko jedno z nich.

²³ Żołnierzowi zawodowemu przysługuje urlop macierzyński, dodatkowy urlop macierzyński, urlop na warunkach urlopu macierzyńskiego, dodatkowy urlop na warunkach urlopu macierzyńskiego, urlop ojcowski oraz urlop rodzicielski na zasadach i w wymiarze określonych w przepisach ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy.

²⁴ Żołnierz zawodowy ma prawo do urlopu wychowawczego na zasadach określonych w przepisach ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy.

nia k.p. w sprawach uprawnień rodzicielskich, ale wskazuje wybrane rodzaje spraw związane z uprawnieniami rodzicielskimi, do których mają zastosowanie przepisy k.p. Brzmienie przepisów odsyłających zawartych w pragmatykach służbowych sugeruje, że przepisy k.p. w zakresie uprawnień rodzicielskich należy stosować w sposób bezpośredni. Oznacza to więc, że przepisy pragmatyk służbowych nie są unormowaniami zamkniętymi, wyczerpującymi, przewidują bowiem możliwość stosowania przepisów innej gałęzi prawa. Redakcja przepisów odsyłających sugeruje, że przepisy k.p. mogą mieć szerokie zastosowanie do funkcjonariuszy w zakresie uprawnień rodzicielskich, gdyż przepisy odsyłające nie wymieniają konkretnych przepisów k.p.

W pierwszej kolejności należy ustalić, do jakiego rodzaju spraw odsyłają wskazane przepisy pragmatyk służbowych w zakresie stosowania przepisów k.p. W przepisach odsyłających mowa jest o „uprawnieniach pracownika związanych z rodzicielstwem określonych w Kodeksie pracy”, z zastrzeżeniem, jeżeli przepisy danej pragmatyki nie stanowią inaczej. Takie generalne odesłanie w pragmatykach służbowych do stosowania przepisów k.p. w zakresie uprawnień rodzicielskich wskazuje na to, że zamiarem ustawodawcy było uregulowanie podobnie (a nawet identycznie) tych kwestii w pragmatykach, chcąc więc uniknąć dosłownego wręcz powtarzania przepisów k.p., zamieścił przepisy odsyłające do stosowania k.p. Pojawia się więc pytanie, które uprawnienia rodzicielskie z k.p. mogą dotyczyć funkcjonariuszy? W związku z tym, że dział ósmy Kodeksu pracy jest zatytułowany „uprawnienia pracowników związane z rodzicielstwem”, należy sięgnąć do uprawnień uregulowanych w tym dziale. Następnie należy ustalić, które z uprawnień określonych w tym dziale k.p. będą miały zastosowanie do funkcjonariuszy, zważywszy także na to, iż pragmatyki służbowe niektóre z tych uprawnień wyraźnie wyłączają albo przewidują w tej mierze nieco odmienne unormowania.

Z działu ósmego Kodeksu pracy wynikają następujące uprawnienia przysługujące pracownikom w związku z rodzicielstwem:

- zakaz zatrudniania kobiet (w tym kobiet w ciąży lub karmiących piersią) przy pracach szczególnie uciążliwych i szkodliwych dla ich zdrowia. Z rozporządzenia Rady Ministrów z 10.09.1996 r. w sprawie wykazu prac szczególnie uciążliwych lub szkodliwych dla zdrowia kobiet²⁵ wynikają rodzaje prac przeciwwskazane dla kobiet, w tym kobiet w ciąży lub karmiących piersią (art. 176 i art. 179 k.p.);
- ochrona trwałości zatrudnienia pracownicy w ciąży i w okresie urlopu macierzyńskiego (ochrona dotyczy także pracownika korzystającego

²⁵ Dz. U. Nr 114, poz. 545.

z urlopu macierzyńskiego) określona w art. 177 k.p.; podlega ona modyfikacji w poszczególnych pragmatyk służbowych, o czym będzie mowa w dalszej części,

- ochrona pracy kobiet w ciąży (art. 178 k.p.) obejmująca zakaz zatrudniania kobiet w ciąży w godzinach nadliczbowych oraz w porze nocnej (także art. 178¹ k.p.); zakaz delegowania – bez zgody pracownicy – poza stałe miejsce pracy; zakaz zatrudniania w systemie przerywanego czasu pracy;
- ochrona pracownika opiekującego się dzieckiem do ukończenia przez nie 4. roku życia polegająca na uzyskaniu jego zgody na pracę w godzinach nadliczbowych, w porze nocnej, w systemie przerywanego czasu pracy oraz na delegowanie poza stałe miejsce pracy (art. 178 § 2 k.p.);
- obowiązek dostosowania dla kobiet w ciąży lub karmiących dziecko pierśią warunków pracy do wymagań określonych w przepisach rozporządzenia, o którym mowa w art. 176 k.p., np. przez przeniesienie pracownicy do innej pracy, zwolnienie z obowiązku świadczenia pracy, ograniczenie czasu pracy, prawo do dodatku wyrównawczego jeżeli zmiana warunków pracy spowodowała obniżenie wynagrodzenia (art. 179 k.p.);
- prawo do urlopu macierzyńskiego (art. 180, 180¹, 181, 182 k.p.), dodatkowego urlopu macierzyńskiego (art. 182¹, art. 182² k.p.), urlopu ojcowskiego (art. 182³ k.p.), urlopu na warunkach urlopu macierzyńskiego oraz dodatkowego urlopu na warunkach urlopu macierzyńskiego (art. 183 k.p.), uprawnienia związane z powrotem do pracy po zakończeniu wymienionych urlopów (art. 183² k.p.);
- prawo do zasiłku macierzyńskiego (art. 184 k.p.);
- zwolnienie od pracy pracownicy w ciąży na czas przeprowadzenia badań lekarskich w związku z ciążą z zachowaniem prawa do wynagrodzenia (art. 185 k.p.);
- prawo do urlopu wychowawczego (art. 186, 186², 186³, 186(4), 186(5), 186(6) k.p.);
- obniżenie wymiaru czasu pracy w stosunku do pracownika uprawnionego do urlopu wychowawczego oraz związanej z tym ochrony trwałości zatrudnienia (art. 186(7) i art. 186(8) k.p.); w wielu pragmatykach służbowych owe uprawnienia zostały wyraźnie wyłączone w stosunku do funkcjonariuszy;
- ochrona trwałości zatrudnienia w związku z udzieleniem urlopu wychowawczego (art. 186¹ k.p.), aczkolwiek podobnie jak w przypadku

urlopu macierzyńskiego, zasady tej ochrony są zmodyfikowane w służbach mundurowych;

- prawo do dwóch półgodzinnych przerw w pracy wliczanych do czasu pracy przysługujące kobiecie karmiącej dziecko piersią (art. 187 k.p.);
- prawo do zwolnienia od pracy w wymiarze 2 dni z zachowaniem prawa do wynagrodzenia dla pracownika wychowującego przynajmniej jedno dziecko w wieku do 14 lat (art. 188 k.p.);
- prawo do zasiłku za czas nieobecności w pracy z powodu konieczności sprawowania osobistej opieki nad dzieckiem (art. 189 k.p.);
- ograniczenie w korzystaniu z uprawnień rodzicielskich tylko przez jednego rodzica (opiekuna), jeżeli oboje są zatrudnieni (art. 189¹ k.p.).

Jak wspomniano, przepisy odsyłające przewidują wprost wyłączenie niektórych uprawnień rodzicielskich przysługujących funkcjonariuszom na podstawie k.p. Wyraźnie wskazują, że do funkcjonariuszy nie stosuje się przepisu art. 186(7) k.p., z którego wynika możliwość złożenia wniosku o obniżenie wymiaru czasu pracy do wymiaru nie niższego niż połowa pełnego wymiaru czasu pracy w okresie, w którym pracownik mógłby korzystać z urlopu wychowawczego.

Kolejne ograniczenie w korzystaniu z uprawnień rodzicielskich polega na zawarciu zastrzeżenia, że przepisy k.p. mogą być stosowane, jeżeli przepisy pragmatyki służbowej „nie stanowią inaczej”. Z jednej pragmatyki wynika, że stosuje się przepisy k.p., „chyba że przepisy niniejszej ustawy są korzystniejsze”. Może to prowadzić do wyłączenia stosowania niektórych przepisów k.p.

W przepisach odsyłających podkreśla się, że do funkcjonariuszy stosuje się art. 189¹ k.p., z którego wynika, że jeżeli oboje rodzice są zatrudnieni z uprawnień rodzicielskich może korzystać jedno z nich. Wydaje się zbędne akcentowanie w przepisach odsyłających kwestii stosowania jednego wybranego przepisu k.p. Wspomniano już, że z przepisów odsyłających wynika stosowanie przepisów k.p. odnośnie uprawnień rodzicielskich, a do nich zaliczamy także art. 189¹ k.p. Tylko w obu przepisach odsyłających mowa jest o „odpowiednim stosowaniu” art. 189¹ k.p.

Biorąc pod uwagę treść przepisów odsyłających, należy stwierdzić, że stosowanie przepisów k.p. w zakresie uprawnień rodzicielskich do funkcjonariuszy wymaga uwzględnienia kilku możliwości. Przepisy k.p. mogą być stosowane wprost albo z pewnymi modyfikacjami, uwzględniając różnice między pragmatyką służbową a k.p., albo przepis odesłania z k.p. może zostać odrzucony ze względu na określone różnice. Możliwe bowiem jest, że przepisy pragmatyki inaczej regulują przedmiotową problematykę. Tak więc wówczas przepisy k.p.

nie będą mogły być stosowane ze względu na to, że są one niezgodne z przepisami pragmatyk. O wyborze możliwego rozwiązania nie decyduje jedynie organ stosujący prawo, gdyż przepisy odsyłające stanowią o wyłączeniach (wskazanych wyżej), ale przede wszystkim zwracają uwagę na to, że stosowanie przepisów k.p. jest dopuszczalne, o ile przepisy danej pragmatyki „nie stanowią inaczej”. Tak więc, w pierwszej kolejności organ powinien ustalić, czy określona kwestia jest uregulowana w pragmatyce służbowej. O stosowaniu przepisów k.p. decyduje więc, kryterium polegające na ustaleniu, czy pragmatyki służbowe regulują daną kwestię. W tym celu należy wziąć pod uwagę treść całego aktu prawnego wraz z przepisami wykonawczymi (choć zastrzeżenie zawarte w przepisach odsyłających odwołuje się do ustawy). W niektórych bowiem kwestiach pragmatyki służbowe normują uprawnienia rodzicielskie w rozporządzeniach. Wynika z tego, że przepisy pragmatyki służbowej w sprawach związanych z uprawnieniami rodzicielskimi mają pierwszeństwo przed przepisami k.p. Dopiero w sprawach nieuregulowanych przepisami pragmatyki służbowej należy stosować przepisy k.p.

Stosowanie przepisów k.p. dotyczących uprawnień rodzicielskich w pragmatykach służbowych może opierać się na analogii, gdyż zamiarem ustawodawcy było przyznanie funkcjonariuszom takich samych uprawnień rodzicielskich, które przysługują pracownikom. Cechą pragmatyk służbowych jest to, że zasadniczo nie regulują one uprawnień rodzicielskich przysługujących funkcjonariuszom. W tych sytuacjach wobec braku jakiegokolwiek regulacji prawnej w pragmatykach służbowych przepisy k.p. będą stosowane wprost. Nie oznacza to jednak, że przepisy k.p. stanowiące podstawę analogii muszą być stosowane dosłownie. Niekiedy konieczne jest uwzględnienie specyfiki danej pragmatyki służbowej²⁶.

3. Uprawnienia rodzicielskie funkcjonariuszy

W pierwszej kolejności należy wskazać takie regulacje k.p. w zakresie uprawnień rodzicielskich, które mogą być stosowane wprost do funkcjonariuszy służb mundurowych. Oznacza to, że pragmatyki służbowe w tych kwestiach nie przewidują własnych unormowań. Po pierwsze, są to uprawnienia dotyczące zakazu zatrudniania kobiet, w tym kobiet w ciąży oraz w okresie karmienia dziecka piersią, przy pracach szczególnie szkodliwych lub niebezpiecznych oraz wyni-

²⁶ Na temat stosowania analogii – zob. L. Morawski, *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2006, s. 203–204.

kających z tego uprawnień (art. 176, art. 179 k.p. oraz przepisy rozporządzenia z 10.09.1996 r.). Po drugie, prawo do zwolnienia ze służby z zachowaniem prawa do uposażenia funkcjonariusza – kobiety w ciąży na czas przeprowadzenia badań lekarskich w związku z ciążą, o którym mowa w art. 185 k.p.²⁷ Po trzecie, prawo do dwóch półgodzinnych przerw w służbie wliczanych do czasu służby przysługujących kobiecie karmiącej dziecko piersią (art. 187 k.p.).

Po czwarte, w pragmatykach służbowych brakuje uregulowania kwestii zakazu delegowania i przeniesienia funkcjonariusza – kobiety będącej w ciąży, opiekującego się dzieckiem do 4. roku życia. Tak więc w tym zakresie zastosowanie do funkcjonariuszy znajdzie art. 178 k.p.²⁸ Z tego względu przepisy pragmatyk służbowych przewidujące możliwość przeniesienia lub oddelegowania funkcjonariusza nawet bez jego zgody (z urzędu) nie mają zastosowania do funkcjonariuszy będących w szczególnej sytuacji, czyli kobiet w ciąży lub rodziców opiekujących się dziećmi do 4. roku życia. Dyspozycyjność funkcjonariusza ze względu na istotne okoliczności osobiste w tej mierze podlega ograniczeniu. W przypadku funkcjonariuszy SW wskazana kwestia jest uregulowana, bowiem z przepisów ustawy o SW wynika, że podobnie jak w k.p. zakaz przeniesienia i delegowania dotyczy funkcjonariusza kobiety w ciąży. Inaczej jest w przypadku funkcjonariusza opiekującego się dzieckiem. Mianowicie, według art. 71 ustawy o SW zakaz dotyczy funkcjonariusza samodzielnie opiekującego się dzieckiem w wieku do 14 lat, zaś nad dzieckiem niezdolnym do pracy lub samodzielnej egzystencji do 18 lat, lub nawet do 25 lat w związku z ukończeniem nauki (w przypadku dziecka całkowicie niezdolnego do służby, bez względu na wiek). Przedstawione unormowanie wskazuje, że przewiduje ono mniej korzystne rozwiązanie w stosunku do k.p., gdyż dotyczy tylko funkcjonariusza samodzielnie opiekującego się dzieckiem (gdy brakuje drugiego rodzica, opiekuna), pomija więc sytuacje, kiedy jest drugi rodzic lub opiekun, również gdy jest on nieza-trudniony. Świadczy to o tym, że ustawodawca w stosunku do funkcjonariuszy niekiedy wprowadził ograniczenia w korzystaniu z niektórych uprawnień rodzicielskich. W ocenie ustawodawcy, jeżeli opiekę nad dzieckiem mogą sprawować oboje rodzice, opiekunowie, jednym z nich jest funkcjonariusz SW, wówczas nie dotyczy go zakaz przeniesienia lub delegowania do służby w innej jednostce.

²⁷ Brakuje takiej regulacji w ustawie o służbie wojskowej i należy przyjąć, że art. 185 k.p. nie będzie miał odpowiedniego zastosowania do żołnierzy zawodowych.

²⁸ Nie dotyczy to jednak żołnierzy zawodowych, gdyż w ich przypadku kwestie te reguluje art. 65 ust. 4 i 5 ustawy o służbie wojskowej. Według nich żołnierza zawodowego – kobietę, sprawującą opiekę nad dzieckiem do lat czterech, pozostającą w związku małżeńskim z innym żołnierzem, nie deleguje się bez jej zgody poza miejsce pełnienia zawodowej służby wojskowej, w tym samym czasie co współmałżonka. Przepis ten stosuje się również do żołnierza zawodowego samotnie wychowującego dziecko do lat czterech.

Po piąte, przepisy pragmatyk służbowych nie regulują kwestii urlopów związanych z urodzeniem dziecka oraz opieką, tak więc w pełnym zakresie mają zastosowanie przepisy k.p. dotyczące zasad nabycia prawa do tych urlopów oraz ich wymiaru. Należy więc stwierdzić, że funkcjonariuszom (kobietom i mężczyznom) przysługuje prawo do urlopu macierzyńskiego (art. 180, 180¹, 181, 182 k.p.), dodatkowego urlopu macierzyńskiego (art. 182¹, art. 182_c k.p.), urlopu ojcowskiego (art. 182³ k.p.), urlopu na warunkach urlopu macierzyńskiego oraz dodatkowego urlopu na warunkach urlopu macierzyńskiego (art. 183 k.p.), uprawnienia związane z powrotem do służby po zakończeniu wymienionych urlopów (art. 183² k.p.).

Po szóste, w stosunku do funkcjonariuszy służb mundurowych zasady nabycia oraz wymiar urlopu wychowawczego będą ustalane na podstawie przepisów k.p. Tak więc, będą do nich stosowane wprost przepisy art. 186, 186_c, 186², 186(4), 186(5), 186(6) k.p. z pewnymi jednak zastrzeżeniami, gdyż w zakresie urlopu wychowawczego występują odmienności w poszczególnych pragmatykach służbowych, dotyczy to kwestii jednoczesnego korzystania z urlopu wychowawczego przez oboje z rodziców. Przepis art. 186 § 6 k.p. stanowi o możliwości korzystania z urlopu wychowawczego przez okres 4 miesięcy wspólnie przez oboje z rodziców. Takie rozwiązanie jest możliwe także w przypadku urlopu rodzicielskiego, z którego jednocześnie mogą korzystać oboje rodzice, wówczas przysługuje im urlop rodzicielski w wymiarze po 13 tygodni każdemu (zob. art. 181(1a) § 5 k.p.). Przepisy niektórych pragmatyk służbowych stanowią, że z uprawnień rodzicielskich może korzystać tylko jeden rodzic – funkcjonariusz (ustawa o Policji, ustawa o SG, ustawa o BOR). Wobec tego, że kwestia ta jest przedmiotem regulacji tych pragmatyk, to do funkcjonariuszy nie będzie miał zastosowania ani art. 189¹ k.p., czy też art. 186 § 6 k.p. oraz art. 181(1a) § 5 k.p. Wobec tego w pozostałych pragmatykach będzie stosowany przepis art. 189¹ k.p. z którego wynika, że uprawnienia dotyczące rodzica opiekującego się dzieckiem do 4. roku życia (np. ograniczenia w pracy nadliczbowej, zakaz delegowania poza stałe miejsce pracy), prawo do dodatkowego urlopu macierzyńskiego, prawo do urlopu wychowawczego, prawo do obniżenia wymiaru czasu pracy pracownikowi uprawnionemu do urlopu wychowawczego, zwolnienie od pracy na 2 dni w ciągu roku kalendarzowego z zachowaniem prawa do wynagrodzenia, przysługują jednemu z rodziców, jeżeli oboje są zatrudnieni. Z przedstawionego stanu prawnego wynika, że występuje zróżnicowana sytuacja w uregulowaniu kwestii korzystania z urlopów związanych z opieką nad dzieckiem jednocześnie przez pewien czas przez oboje rodziców funkcjonariuszy, co powoduje nierówność w porównaniu do sytuacji pozostałych funkcjonariuszy, którym przysługuje także uprawnienie wynikające z art. 186 § 6 k.p. lub z art. 181(1a) § 5 k.p.

Kolejnym uprawnieniem przysługującym funkcjonariuszom jest prawo do przerw związanych z karmieniem dziecka piersią wliczanych do czasu pracy wynikające z art. 187 k.p.²⁹

Wreszcie po ósme, funkcjonariuszom przysługuje uprawnienie wynikające z art. 188 k.p., którym jest prawo do 2 dni zwolnienia od pracy z zachowaniem prawa do wynagrodzenia w ciągu roku kalendarzowego przysługujące pracownikowi wychowującemu jedno dziecko w wieku do 14 lat. Takie uprawnienie przewidziane jest wyraźnie w przypadku funkcjonariuszy Policji i SG.

W następnej kolejności należy wskazać uprawnienia rodzicielskie wynikające z k.p., które nie będą miały zastosowania w odniesieniu do funkcjonariuszy, gdyż ich pragmatyki wyraźnie takie uprawnienia wyłączają albo odmiennie je regulują. Pierwsza sytuacja dotyczy wyłączenia stosowania art. 186(7) k.p., z którego wynika prawo do obniżenia wymiaru czasu pracy w stosunku do pracownika uprawnionego do urlopu wychowawczego. Do niektórych funkcjonariuszy nie stosuje się także uprawnień wynikających z art. 186 § 6 k.p. oraz z art. 181(1a) § 5 k.p. dotyczących jednoczesnego korzystania z urlopów przez oboje zatrudnionych rodziców.

Zakaz pracy w systemie przerywanego czasu pracy wynikający z k.p. nie ma zastosowania do funkcjonariuszy z powodu występowania innych rodzajów rozkładów czasu służby.

Odmienne uregulowanie w pragmatykach służbowych niektórych uprawnień rodzicielskich dotyczy następujących kwestii.

Niektóre pragmatyki służbowe zawierają własne unormowania odnośnie czasu służby. Dotyczy to uregulowania zakazu służby w porze nocnej funkcjonariuszy – kobiet w ciąży, kobiet karmiących dziecko piersią, opiekujących się dzieckiem do ukończenia 4. roku życia (funkcjonariusze Policji, Straży Granicznej, ABW, CBA i PSP – chyba że funkcjonariusz opiekujący się dzieckiem wyrazi na to zgodę). W przypadku funkcjonariuszy SG, PSP, ABW oraz CBA zakaz ten dotyczy także (dodatkowo) funkcjonariusza, który jest jedynym opiekunem dziecka w wieku do lat 8 lub opiekuje się inną osobą wymagającą stałej opieki, chyba że wyrazi on na to zgodę. W tej mierze przepisy pragmatyk służbowych przewidują korzystniejsze unormowania od k.p. Natomiast przykładem uregulowania mniej korzystnego w porównaniu do k.p. jest sytuacja funkcjonariuszy Policji (odnosi się to tylko do tych funkcjonariuszy). Mianowicie § 16 rozporządzenia MSWiA w sprawie rozkładu czasu służby policjantów z dnia 18.10.2001 r.³⁰ reguluje zakaz pełnienia służby w porze nocnej funkcjonariusza, który jest

²⁹ W przypadku żołnierzy wskazana kwestia uregulowana jest w art. 65 ust. 3 ustawy o służbie wojskowej.

³⁰ Dz. U. Nr 131, poz. 1471.

„jedynym” opiekunem dziecka. W sytuacji więc, gdy opiekę mogą sprawować oboje rodzice, wówczas przedmiotowy zakaz nie dotyczy funkcjonariusza Policji. Natomiast poważniejszym problemem jest sytuacja, kiedy oboje rodzice są funkcjonariuszami Policji i wówczas żaden z nich nie może skorzystać z takiego uprawnienia. Z Kodeksu pracy wynika, że zakaz pracy w porze nocnej dotyczy opiekuna dziecka, wówczas jeżeli oboje rodzice są zatrudnieni, jedno z nich (według ich wyboru) może z tego uprawnienia skorzystać, do ukończenia przez dziecko 4. roku życia.

Inaczej niż w k.p. (w pewnej części korzystniej) uregulowana jest kwestia zwolnienia ze służby ponadwymiarowej (czyli zakaz służby powyżej 8 godzin) funkcjonariusza będącego opiekunem dziecka. Mianowicie dodatkowo prawo do zwolnienia ze służby ponadwymiarowej przysługuje funkcjonariuszowi będącego „jedynym” opiekunem dziecka w wieku do lat 8 (a nawet dziecka do lat 18 – dotyczy funkcjonariuszy SC) lub osoby wymagającej stałej opieki (funkcjonariusze Policji, SC, SG, ABW, CBA). W przypadku funkcjonariuszy ABW i CBA zakaz pełnienia służby w nadgodzinach dotyczy także kobiety opiekującej się dzieckiem do 4 lat, bez jej zgody albo opiekującego się dzieckiem do 4. roku życia (odnosi się do funkcjonariuszy SG, SC, ABW, CBA). Zakaz służby w nadgodzinach dotyczy kobiet w ciąży (funkcjonariusze SG, ABW, CBA).

Korzystniejsze uregulowanie w stosunku do k.p. dotyczy ustalenia zakazu służby w niedziele i święta w przypadku kobiet w ciąży, funkcjonariuszy opiekujących się dziećmi lub innym członkiem rodziny (funkcjonariusze Policji, SG, PSP, ABW, CBA). W przepisach k.p. brakuje takiej regulacji, jednakże jeżeli praca w niedziele i święta stanowiłaby pracę w godzinach nadliczbowych, to zakaz jej dotyczy wymienionych osób.

W niektórych pragmatykach (ustawa o SW, ustawa o BOR) w ogóle brak jest jakichkolwiek unormowań dotyczących czasu służby w zakresie, o którym jest mowa wyżej. Powstaje więc pytanie, czy wówczas należy stosować wyłącznie przepisy k.p. dotyczące ochrony kobiet w ciąży, funkcjonariuszy opiekujących się dzieckiem, czy przepisy innych pragmatyk służbowych w celu przyjęcia podobnych rozwiązań wynikających z tych pragmatyk? W tej drugiej sytuacji należałoby rozstrzygnąć, do której z pragmatyk służbowych należałoby się odwołać. Z przepisów ustawy o SW oraz ustawy o BOR nie wynika żadne odesłanie do którejś pragmatyki służbowej, byłoby więc trudno autorytatywnie zdecydować o stosowaniu przepisów wybranej pragmatyki. Tak więc należy przyjąć, że jeżeli przepisy art. 165 ustawy o SW oraz art. 30a ustawy o BOR przewidują stosowanie przepisów k.p. do uprawnień rodzicielskich, to uprawnienia funkcjonariuszy w zakresie czasu służby będą takie jak pracownika na podstawie przepisów k.p. wynikające z jego działu ósmego.

Podsumowując uwagi na temat uprawnień rodzicielskich związanych z czasem służby, należy zauważyć, że pragmatyki służbowe niektóre kwestie regulują korzystniej od k.p., co dotyczy zakazu służby w niedziele i święta, wydłużenia okresu korzystania z uprawnień wynikających ze sprawowania opieki nad dzieckiem ze względu na wiek dziecka. Występują także podobieństwa między uregulowaniami pragmatyk służbowych a k.p. w zakresie ochrony kobiet w ciąży, funkcjonariusza opiekującego się dzieckiem do 4. roku życia odnośnie zakazu służby w nadgodzinach, w porze nocnej. Omówione unormowania wskazują także na odmienności w uregulowaniu zagadnień dotyczących czasu służby pomiędzy pragmatykami a k.p. w zakresie zakazu służby w porze nocnej, który dotyczy wyłącznie funkcjonariusza będącego jedynym opiekunem dziecka (tylko w odniesieniu do funkcjonariuszy Policji). Jednocześnie należy zauważyć, że sytuacja niektórych funkcjonariuszy w zakresie ich uprawnień rodzicielskich związanych z czasem służby jest w pełnym zakresie regulowana przepisami k.p., wobec ich braku w pragmatykach, zaś inni funkcjonariusze posiadają własne unormowania, nieco zmodyfikowane w porównaniu do k.p.

Kolejnym zagadnieniem uregulowanym w k.p. jest prawo do dodatku wyrównawczego przysługującego pracownicy w ciąży lub karmiącej dziecko piersią, jeżeli zmiana warunków pracy spowodowała obniżenie wynagrodzenia za pracę (art. 179 k.p.). Pragmatyki służbowe nie przewidują takiego świadczenia, jednak kwestia ewentualnego zmniejszenia uposażenia w związku z przeniesieniem na inne stanowisko służbowe jest inaczej rozwiązana. Funkcjonariusz w razie przeniesienia na stanowisko służbowe, zaszeregowane do niższego uposażenia, zachowuje prawo do uposażenia pobieranego na poprzednio zajmowanym stanowisku.

Innym uprawnieniem przysługującym pracownikom jest prawo do zasiłku macierzyńskiego (art. 184 k.p.). W przypadku funkcjonariuszy w okresach przebywania na urloпах związanych z urodzeniem dziecka oraz z opieką nad dzieckiem przysługuje im prawo do uposażenia wraz z dodatkami. Kwestia wysokości uposażenia w czasie korzystania z dodatkowego urlopu macierzyńskiego oraz urlopu rodzicielskiego była przedmiotem nowelizacji przepisów pragmatyk służbowych w 2013 r., w efekcie których „dopasowano” ich regulacje do przepisów ustawy z dnia 25.06.1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa³¹. Przyjęto bowiem takie same zasady ustalania procentowej wysokości uposażenia w czasie ww. urlopow jak w przypadku pracowników. W pragmatykach służbowych mowa jest o otrzymaniu

³¹ Tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 159, dalej jako ustawa o świadczeniach pieniężnych w razie choroby i macierzyństwa.

100% uposażenia w czasie dodatkowego urlopu macierzyńskiego, urlopu ojcowskiego, 80% uposażenia w czasie dodatkowego urlopu macierzyńskiego, urlopu rodzicielskiego, jeżeli wniosek o ich udzielenie został złożony nie później niż 14 dni po porodzie; 60% uposażenia w okresie korzystania z urlopu rodzicielskiego. Tak samo jak w ustawie o świadczeniach w razie choroby i macierzyństwa została uregulowana kwestia wysokości uposażenia w razie rezygnacji z urlopów i powrotu do służby, wówczas funkcjonariuszowi przysługuje wyrównanie pobranego uposażenia do 100%.

Następne uprawnienie pracownika przewidziane w art. 182¹ § 5 k.p. dotyczy możliwości łączenia korzystania z dodatkowego urlopu macierzyńskiego z wykonywaniem pracy u pracodawcy udzielającego tego urlopu w wymiarze nie wyższym niż połowa pełnego wymiaru czasu pracy, wówczas urlopu udziela się na pozostałą część wymiaru czasu pracy. Przepisy pragmatyk służbowych nie wyłączają stosowania wskazanego unormowania, co z kolei wyraźnie czynią w odniesieniu do urlopu wychowawczego, gdyż wyłączają stosowanie art. 186(7) k.p. Na tym tle rodzi się wątpliwość, czy do funkcjonariuszy można stosować rozwiązanie przewidziane w art. 182¹ § 5 k.p. W związku z tym, że w pragmatykach służbowych brak jest możliwości obniżenia wymiaru czasu służby, co ma także odzwierciedlenie w wyłączeniu stosowania do nich art. 186(7) k.p., należy przyjąć, że art. 182¹ § 5 k.p. nie może być stosowany do funkcjonariuszy korzystających z dodatkowego urlopu macierzyńskiego. W konsekwencji brakuje także unormowań dotyczących ustalania proporcjonalnie uposażenia do wymiaru czasu służby. Wynika z tego, że w stosunku do funkcjonariuszy służb mundurowych nie przewiduje się rozwiązań, które umożliwiłyby godzenie osobistej opieki nad dzieckiem z wykonywaniem służby. Przyjęcie jednak takich regulacji prawnych pozostaje w zgodzie z prawem europejskim, gdyż klauzula 3 porozumienia ramowego dotyczącego urlopu rodzicielskiego stanowiącego załącznik do dyrektywy nr 2010/18/UE³² pozwala państwu członkowskiemu na ustalenie, czy urlop rodzicielski będzie przyznawany na zasadach pełnego lub niepełnego wymiaru czasu pracy, w częściach lub w formie systemu kredytu czasowego, uwzględniając potrzeby pracodawców, jak i pracowników. Z rozwiązań przewidzianych w pragmatykach służbowych wynika, że ustawodawca w stosunku do funkcjonariuszy przyjął pierwszą propozycję, gdyż urlopy związane z opieką nad dzieckiem są udzielane na zasadach pełnego wymiaru czasu służby, a więc bez możliwości jego obniżenia.

³² W sprawie wdrożenia zmienionego porozumienia ramowego dotyczącego urlopu rodzicielskiego zawartego przez BUSINESSSEUROPE, UEAPME, CEEP i ETUC oraz uchylające dyrektywę 96/34/WE Dz. U. UE.L. Nr 68, poz. 13.

Kolejnym uprawnieniem wynikającym z art. 189 k.p. jest prawo do zasiłku za czas nieobecności w pracy z powodu konieczności sprawowania osobistej opieki nad dzieckiem, o którym stanowią odrębne przepisy. W przypadku pragmatyk służbowych wskazana kwestia została uregulowana w drodze zmian przepisów tych ustaw na mocy ustawy z dnia 24.01.2014 r.³³ Przedmiotowe unormowania przewidują identyczne rozwiązania w zakresie zasad nabycia i wymiaru zwolnienia od zajęć służbowych w związku z opieką na dzieckiem jak przepisy ustawy o świadczeniach pieniężnych w razie choroby i macierzyństwa. W zakresie zasad udzielania zwolnień od służby niektóre pragmatyki odwołują się do stosowania przepisów wydanych na podstawie art. 298² k.p. oraz ustawy o świadczeniach w razie choroby i macierzyństwa (dotyczy to ustawy o SW, ustawy o PSP).

Pragmatyki służbowe nie przewidują prawa do zasiłku opiekuńczego z tytułu sprawowania osobiastej opieki nad dzieckiem lub członkiem rodziny. Wynika z nich bowiem, że w okresie zwolnień od zajęć służbowych funkcjonariuszowi przysługuje 80% uposażenia.

Kolejną kwestią jest ochrona trwałości zatrudnienia. W Kodeksie pracy zasada ta dotyczy pracowników w ciąży, okresu urlopu macierzyńskiego (art. 177 k.p.), dodatkowego urlopu macierzyńskiego (art. 182¹ § 7 k.p. w związku z art. 177 k.p.), urlopu rodzicielskiego (art. 182(1a) § 6 w związku z art. 177 k.p.), urlopu ojcowskiego (art. 182³ § 3 w związku z art. 177 k.p.), urlopu na warunkach urlopu macierzyńskiego (art. 183 § 1 w związku z art. 177 k.p.), dodatkowego urlopu macierzyńskiego (art. 183 § 4 w związku z art. 177 k.p.), urlopu wychowawczego (art. 186¹ i art. 186(8) k.p.). Ochrona trwałości zatrudnienia dotyczy pracowników oraz pracowników bez względu na rodzaj umowy o pracę (z wyjątkiem gdy umowa na okres próbny została zawarta na okres nieprzekraczający jednego miesiąca). Uchylenie ochrony trwałości zatrudnienia ma miejsce w razie ogłoszenia upadłości lub likwidacji pracodawcy.

Kwestie ochrony trwałości zatrudnienia w wymienionych okresach ochronnych są przedmiotem regulacji pragmatyk służbowych. Zakaz zwolnienia ze służby w okresach przebywania funkcjonariusza na ww. urloпах, w tym na urlopie wychowawczym dotyczy funkcjonariuszy Policji, SC, SW, a także zakaz stwierdzenia w tych okresach wygaśnięcia stosunku służbowego wynikającego

³³ Ustawa o zmianie ustawy o Policji, ustawy o Straży Granicznej, ustawy o Państwowej Straży Pożarnej, ustawy o Biurze Ochrony Rządu, ustawy o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu, ustawy o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych, ustawy o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym, ustawy o służbie funkcjonariuszy Służby Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służby Wywiadu Wojskowego, ustawy o Służbie Więziennej oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2014 r., poz. 502.

z niektórych pragmatyk służbowych (ustawa o SW). Na rzecz ochrony funkcjonariusza przed zwolnieniem ze służby przemawia i to, że może ono nastąpić z określonych w pragmatykach przyczyn obligatoryjnych oraz fakultatywnych. Zasada ochrony trwałości stosunku służbowego w wymienionych okresach ochronnych nie ma zastosowania, jeżeli funkcjonariusz jest zwolniony ze służby albo jego stosunek służbowy wygasa z następujących przyczyn:

1. wymierzenia kary dyscyplinarnej wydalenia ze służby (Policja, SC, SW, SG, PSP),
2. skazania prawomocnym wyrokiem sądu za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe, umyślne, ścigane z oskarżenia publicznego (Policja, SC, SW, SG, PSP),
3. skazania prawomocnym wyrokiem sądu za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe inne niż w pkt 2 (Policja, SC, SG, PSP),
4. powołania do innej służby państwowej, a także objęcia funkcji z wyboru w organach samorządu terytorialnego lub stowarzyszeniach (Policja, SC, SW, SG),
5. gdy wymaga tego ważny interes służby/inna ważna przyczyna (Policja, SC, SG, PSP),
6. likwidacji jednostki Policji lub jej reorganizacji połączonej ze zmniejszeniem obsady etatowej, jeżeli przeniesienie policjanta do innej jednostki lub na niższe stanowisko służbowe nie jest możliwe (Policja, SW, SG, PSP) albo gdy funkcjonariusz odmówił przyjęcia proponowanych warunków pełnienia służby w przypadku zniesienia jednostki organizacyjnej (SC),
7. pisemne zgłoszenie przez funkcjonariusza żądania zwolnienia ze służby (SC, SW, SG),
8. skazania prawomocnym wyrokiem sądu na karę pozbawienia wolności, jeżeli wykonanie tej kary nie zostało warunkowo zawieszona (SW),
9. orzeczenia prawomocnym wyrokiem sądu środka karnego pozbawienia praw publicznych lub środka karnego zakazu wykonywania zawodu funkcjonariusza Służby Więziennej,
10. nieobecności w służbie przez okres powyżej 3 miesięcy z powodu tymczasowego aresztowania (SW),
11. zrzeczenia się obywatelstwa polskiego (SW),
12. porzucenia służby przez funkcjonariusza (SW),
13. śmierci funkcjonariusza (SW),
14. stwierdzenia zaginięcia funkcjonariusza (SW),
15. popełnienie czynu o znamionach przestępstwa albo przestępstwa

skarbowego, jeżeli popełnienie czynu jest oczywiste i uniemożliwia pozostawanie w służbie (SG).

Przepisy pragmatyk służbowych przewidują jednak, że w razie zwolnienia funkcjonariusza ww. okresach ochronnych, zachowuje on prawo do uposażenia do końca ciąży lub zakończenia okresów urlopów związanych z opieką nad dzieckiem (z wyjątkiem urlopu wychowawczego), jeżeli zwolnienie następuje z określonych przyczyn:

- gdy wymaga tego ważny interes służby/inna ważna przyczyna (Policja, SC, SG),
- likwidacji jednostki Policji lub jej reorganizacji połączonej ze zmniejszeniem obsady etatowej, jeżeli przeniesienie policjanta do innej jednostki lub na niższe stanowisko służbowe nie jest możliwe (Policja, SW, SG) albo gdy funkcjonariusz odmówił przyjęcia proponowanych warunków pełnienia służby w przypadku zniesienia jednostki organizacyjnej (SC).

Dość wąski katalog wymienionych przyczyn oznacza, że zachowanie prawa do uposażenia do końca okresu ochronnego w razie zwolnienia ze służby nie jest uprawnieniem powszechnym.

Przedstawione regulacje pragmatyk służbowych wskazują na to, że stanowią one odrębne rozwiązania od tych określonych w k.p. Po pierwsze, przewidują one generalny zakaz zwolnienia ze służby w okresie ciąży oraz w okresach przebywania na urlopach związanych z opieką nad dzieckiem (co dotyczy także urlopu wychowawczego). Swoistością rozwiązań wynikających z pragmatyk służbowych w porównaniu do k.p. jest to, że nie rozróżniają one zwolnienia ze służby na tryb wypowiedzenia oraz zwolnienia bez wypowiedzenia. Ten drugi tryb rozwiązania stosunku pracy jest dopuszczalny ww. okresach chronionych, jeżeli rozwiązanie umowy o pracę nastąpi z powodów zawinionych przez pracownika (art. 52 k.p.). Po drugie, jak wskazano w pkt od 1 do 15 pragmatyki służbowe przewidują własne okoliczności (katalogi przyczyn), które uzasadniają zwolnienie ze służby, co oznacza uchylene ochrony trwałości zatrudnienia w ww. okresach ochronnych. Wśród nich wymienione są poważne przyczyny, które zdaniem ustawodawcy nie zasługują na ochronę. Zasadniczo są to bowiem okoliczności istniejące po stronie funkcjonariusza i związane z nagannym jego postępowaniem, nieraz zawinionym. Występują także przyczyny po stronie podmiotu zatrudniającego związane z reorganizacją jednostki. Można więc przyjąć, że zasadniczo są to okoliczności o podobnym charakterze do tych przewidzianych w k.p. (przyczyn zawinionych przez pracownika, upadłość lub likwidacja pracodawcy). Na marginesie wypada zauważyć, że w k.p. okoliczności stanowiące podstawę wygaśnięcia stosunku pracy nie są przesłankami ochrony trwałości stosunku pracy, gdyż wygaśnięcie

następuje z mocy prawa. Wątpliwości budzi jedna z wymienionych przesłanek, mianowicie zwolnienie funkcjonariusza ze względu na „ważny interes służby”, która została sformułowana w formie klauzuli generalnej, co może prowadzić do nadużyć w postaci zwolnienia funkcjonariusza z przyczyn przez niego niezawinionych. Z tego względu należy stwierdzić, że pragmatyki służbowe osłabiają sytuację funkcjonariusza – rodzica w porównaniu do k.p. w okresach ochronnych związanych z ciążą oraz z korzystaniem z urlopów na opiekę nad dzieckiem. Na rzecz ochrony funkcjonariusza przed zwolnieniem ze służby przemawia to, iż niektóre z wymienionych przyczyn, np. ważny interes służby, stanowią przesłanki fakultatywne, czyli takie, których wystąpienie nie zobowiązuje organu do zwolnienia funkcjonariusza ze służby. W tej sytuacji powinny wystąpić tak poważne okoliczności, które uniemożliwiają pozostanie funkcjonariusza w służbie i uchylenie ochrony trwałości zatrudnienia.

Kwestia ochrony trwałości zatrudnienia jest odmiennie uregulowana w ustawie o służbie wojskowej. W przypadku okresów związanych z korzystaniem z urlopu macierzyńskiego, dodatkowego urlopu macierzyńskiego, urlopu na warunkach urlopu macierzyńskiego, dodatkowego urlopu macierzyńskiego na warunkach urlopu macierzyńskiego, ojcowskiego, rodzicielskiego, problematyka ochrony trwałości zatrudnienia nie została unormowana w tej ustawie. Nie można jednak przyjąć możliwości odpowiedniego stosowania przepisów k.p., gdyż odesłanie zawarte w art. 65 ustawy o służbie wojskowej dotyczy zasad i wymiaru tych urlopów wynikających z k.p. Przyjąć więc należy, że ochrona trwałości zatrudnienia w wymienionych okresach ma charakter bezwzględny, bowiem nie przewiduje się od niej żadnych wyłączeń. Inaczej jest w przypadku korzystania przez żołnierza z urlopu wychowawczego. Ochrona trwałości zatrudnienia w tym czasie obowiązuje przez pierwsze 12 miesięcy trwania urlopu wychowawczego, gdyż po jego upływie żołnierza przenosi się do rezerwy kadrowej. Po zakończeniu urlopu wychowawczego żołnierza przenosi się na stanowisko służbowe, w razie braku takiej możliwości pozostawia się go w rezerwie kadrowej przez okres nie krótszy niż 6 miesięcy (art. 65a ust. 5 i 6 ustawy o służbie wojskowej).

Oslabienie funkcji ochronnej w pragmatykach służbowych jest związane także z brakiem wymogu uzyskania zgody na zwolnienie, jeżeli funkcjonariusz jest reprezentowany przez zakładową organizację związkową. W pragmatykach służbowych występuje jedynie obowiązek przeprowadzenia konsultacji z zakładową organizacją związkową w razie zwolnienia funkcjonariusza z powodu ważnego interesu służby albo popełnienia czynu o znamionach przestępstwa, jeżeli jest to oczywiste i uniemożliwia pozostanie go w służbie.

Ochrona trwałości zatrudnienia w związku z urlopem wychowawczym według k.p. polega na dwóch rozwiązaniach. Pierwsze dotyczy zakazu rozwiązania umowy o pracę w okresie od dnia złożenia przez pracownika wniosku o udzielenie urlopu wychowawczego do dnia zakończenia tego urlopu. Uchylenie tej ochrony następuje w razie ogłoszenia upadłości lub likwidacji pracodawcy, a także gdy zachodzą przyczyny uzasadniające rozwiązanie umowy o pracę bez wypowiedzenia z winy pracownika (art. 186¹ § 1 k.p.). Drugie, polega na tym, że zakaz rozwiązania umowy o pracę dotyczy okresu od dnia złożenia przez pracownika wniosku o obniżenie wymiaru czasu pracy do dnia powrotu do nieobniżonego wymiaru czasu pracy, nie dłużej jednak niż przez łączny okres 12 miesięcy. Rozwiązanie umowy o pracę przez pracodawcę jest dopuszczalne z powodu ogłoszenia upadłości lub likwidacji pracodawcy albo rozwiązania bez wypowiedzenia z winy pracownika (art. 186(8) § 1 k.p.), a także z przyczyn nie dotyczących pracowników na podstawie ustawy o zwolnieniach grupowych³⁴.

W przypadku funkcjonariuszy służb mundurowych kwestia ochrony trwałości stosunku służbowego w czasie urlopu wychowawczego jest uregulowana odrębnie w pragmatykach. Ochrona w związku z obniżeniem wymiaru czasu pracy przewidziana w art. 186(8) § 1 k.p. nie dotyczy funkcjonariuszy wobec braku możliwości obniżenia wymiaru czasu służby. Tak więc ochrona trwałości zatrudnienia dotyczy wyłącznie funkcjonariuszy korzystających z urlopu wychowawczego bez możliwości łączenia go z wykonywaniem w tym czasie innej pracy. Z pragmatyk służbowych wynika, że ochrona trwałości zatrudnienia w okresie urlopu wychowawczego ma charakter względny, bowiem przepisy pragmatyk przewidują jej uchylenie w razie wystąpienia tego samego rodzaju przyczyn, jak w okresie korzystania z urlopu macierzyńskiego i pozostałych urlopów związanych z opieką nad dzieckiem, które zostały wyżej wymienione. Pragmatyki służbowe przewidują jednak pewne specyficzne uprawnienia w związku ze zwolnieniem ze służby w czasie korzystania z urlopu wychowawczego, należą do nich:

- 1) świadczenie pieniężne, wypłacane na zasadach obowiązujących przy wypłacaniu zasiłku wychowawczego (albo dodatku z tytułu opieki nad dzieckiem w okresie korzystania z urlopu wychowawczego – dotyczy funkcjonariuszy BOR);
- 2) inne uprawnienia przewidziane dla pracowników zwalnianych z pracy w czasie urlopu wychowawczego z przyczyn nie dotyczących pracowników,

przysługujące do końca okresu, na który urlop został udzielony.

Wymienione świadczenia przysługują funkcjonariuszom Policji, SW,

³⁴ Zob. uchwała SN z 15.02.2006 r., II PZP 13/05, Legalis.

ABW, CBA, BOR, SKW i SWW, natomiast w ustawie o SC, SG, PSP nie zostały one przewidziane. Ustawodawca określił jednak ograniczenia w korzystaniu z tych uprawnień, gdyż jak wynika z tych pierwszych pragmatyk, przysługują one wyłącznie wówczas, jeżeli zwolnienie funkcjonariusza ze służby nastąpiło z powodu: ważnego interesu służby oraz likwidacji jednostki lub jej reorganizacji, jeżeli przeniesienie nie jest możliwe albo brak zgody funkcjonariusza na przeniesienie na inne stanowisko po upływie 12 miesięcy pozostawania w dyspozycji szefa ABW, szefa SKW albo SWW (albo po upływie 4 miesięcy pozostawania w dyspozycji szefa CBA) albo nabycia prawa do emerytury (ustawa o CBA). Wymienione przyczyny mają zróżnicowany charakter, niektóre z nich mogą być zawinione przez funkcjonariusza (dotyczy to ważnego interesu służby), większa jednak ich część dotyczy przyczyn niezawinionych przez funkcjonariuszy, gdyż są one od niego niezależne. W razie zwolnienia funkcjonariusza w okresie korzystania z urlopu wychowawczego, z powodu wskazanych przyczyn, funkcjonariuszowi przysługuje świadczenie pieniężne wypłacane na zasadach obowiązujących przy wypłacaniu zasiłku wychowawczego. Należy zauważyć, że zasiłek wychowawczy został zastąpiony dodatkiem z tytułu opieki nad dzieckiem, zaś dodatek ten jest pochodnym prawem do zasiłku rodzinnego (jest od niego zależny). Innymi słowy, dodatek przysługuje wówczas, jeżeli zostaną spełnione przesłanki zasiłku rodzinnego³⁵. Z art. 10 ustawy z dnia 28 listopada 2003 r. o świadczeniach rodzinnych³⁶ wynika, że dodatek z tytułu opieki nad dzieckiem w okresie korzystania z urlopu wychowawczego przysługuje matce lub ojcu, opiekunowi faktycznemu dziecka albo opiekunowi prawnemu dziecka, jeżeli dziecko pozostaje pod jego faktyczną opieką, uprawnionemu do urlopu wychowawczego, nie dłużej niż przez okres 24 miesięcy (36 miesięcy lub 72 miesięcy). Dodatek przysługuje w kwocie 400 zł miesięcznie. Jeżeli z urlopu wychowawczego korzystają oboje rodzice lub opiekunowie prawni dziecka, wówczas przysługuje jeden dodatek. Dodatek ten nie przysługuje m.in. z następujących powodów: jeżeli bezpośrednio przed uzyskaniem prawa do urlopu wychowawczego osoba pozostawała w stosunku pracy przez okres krótszy niż 6 miesięcy; zaprzestania sprawowania osobistej opieki nad dzieckiem; podjęcia lub kontynuowania zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej, która uniemożliwia sprawowanie osobistej opieki nad dzieckiem w okresie korzystania z urlopu wychowawczego. Dodatek z tytułu opieki nad dzieckiem wypłaca wójt, burmistrz lub prezydent miasta.

W orzecznictwie ujawnił się problem na tle rozumienia przesłanki negatywnej nabycia prawa do dodatku z tytułu opieki nad dzieckiem odnośnie

³⁵ Szerzej, A. Korcz-Maciejko, W. Maciejko, *Komentarz do ustawy o świadczeniach pieniężnych do art. 8*, Legalis.

³⁶ Tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 1456.

pozostawania w stosunku pracy przez okres krótszy niż 6 miesięcy, która uzasadnia odmowę przyznania świadczenia. Pojawił się bowiem problem z ustaleniem, czy wskazana przesłanka negatywna dotycząca zatrudnienia przez okres krótszy niż 6 miesięcy odnosi się do zatrudnienia w ramach stosunku służbowego. NSA wyraził pogląd, że przepis określający przesłankę negatywną ma charakter przepisu wyłączającego uprawnienie do określonego świadczenia i nie może być interpretowany rozszerzająco w drodze analogii i przy stosowaniu metody *a contrario*. Wskazany przepis formułujący przesłankę negatywną wyraźnie odwołuje się do zatrudnienia wyłącznie w ramach stosunku pracy, nie ma więc zastosowania do zatrudnienia na podstawie stosunku służbowego lub umów cywilnoprawnych. Na tej podstawie nie można także przyjąć, że funkcjonariusze nie mają wobec tego prawa do dodatku z tytułu opieki nad dzieckiem. Ustawa o świadczeniach rodzinnych nie wprowadza zróżnicowania w dostępie do dodatku w zależności od form zatrudnienia oraz wykonywania innych prac zarobkowych. Ponadto wykładnia przepisów ustawy o Policji oraz Kodeksu pracy nie prowadzi do wniosku, że sam status funkcjonariusza, czyli osoby pozostającej w stosunku służbowym, powoduje utratę uprawnień do przedmiotowego świadczenia³⁷. W orzecznictwie został wyrażony także odmienny pogląd, według którego uprawnionym do dodatku z tytułu opieki nad dzieckiem (zgodnie z art. 10 ust. 1 ustawy o świadczeniach rodzinnych) jest tylko osoba, która przez okres nie krótszy niż 6 miesięcy pozostawała w stosunku pracy, zaś osoba, która pozostawała w stosunku służbowym (bez względu na długość tego okresu), takiego uprawnienia nie może nabyć. Wynika to z tego, że ustawodawca doprecyzował jedną z okoliczności dotyczących nabycia dodatku, wymagając pozostawania przez pewien okres w stosunku pracy³⁸.

Przychylam się do pierwszego stanowiska wyrażonego przez NSA, gdyż wykładnia literalna art. 10 ustawy o świadczeniach pieniężnych prowadzi do wniosku, że zamiarem ustawodawcy było, aby przesłanka negatywna dotyczyła wyłącznie pracowników, odwołuje się ona bowiem tylko do stosunku pracy. W innych przepisach tej ustawy, w których ustawodawca chciał odwołać się do szerszej grupy osób, użył terminu „zatrudnienie lub inna praca zarobkowa”. Ze słowniczka tej ustawy wynika, że tym pojęciem ustawodawca obejmuje osoby zatrudnione np. w ramach stosunku pracy, ale także na podstawie stosunku służbowego, umów cywilnoprawnych. Wobec tego, brak wymogu 6-miesięcznego zatrudnienia wynikającego z tej ustawy – w odniesieniu do funkcjonariuszy – powoduje, że ich sytuacja została korzystniej uregulowana w stosunku do pra-

³⁷ Wyrok NSA z 17.02.2010 r., I OSK 1302/09, Legalis; wyrok WSA w Poznaniu z 19.05.2010 r., IV SA/Po 265/10, Legalis.

³⁸ Wyrok WSA w Poznaniu z 7.05.2009 r., IV SA/Po 45/09, Legalis.

cowników. W przypadku pracownika do uzyskania dodatku z tytułu opieki nad dzieckiem wymagane jest wykazanie 6-miesięcznego okresu zatrudnienia, który musi przypadać w całości bezpośrednio przed uzyskaniem prawa do urlopu wychowawczego³⁹.

W zakresie innych uprawnień przewidzianych dla pracowników zwalnianych z pracy w czasie urlopu wychowawczego z przyczyn niedotyczących pracowników, które mogłyby mieć zastosowanie do funkcjonariuszy, należy odwołać się do przepisów ustawy z dnia 13.03.2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników⁴⁰. Wynika z niej, że pracownikom przysługują następujące uprawnienia:

- prawo do dodatku wyrównawczego w razie obniżenia wynagrodzenia za pracę z powodu wypowiedzenia warunków pracy i płacy osobom szczególnie chronionym,
- odprawa pieniężna przysługująca w związku z rozwiązaniem stosunku pracy w ramach zwolnień grupowych lub zwolnień indywidualnych,
- obowiązek zatrudnienia pracownika, który zgłosił taką chęć w ciągu roku od dnia rozwiązania stosunku pracy, jeżeli pracodawca ponownie zatrudnia w tej samej grupie zawodowej.

W przypadku pierwszego uprawnienia funkcjonariusze służb mundurowych w razie przeniesienia na inne stanowisko służbowe mają zagwarantowane prawo do dotychczasowego uposażenia. Gdy chodzi o odprawę, mamy do czynienia ze zbiegiem prawa do dwóch odpraw, wynikających z pragmatyki służbowej oraz z ustawy o zwolnieniach grupowych. Pojawia się więc pytanie, czy funkcjonariuszowi przysługują obie odprawy, jeżeli zwolnienie ze służby nastąpiło z powodu reorganizacji jednostki lub jej likwidacji albo z innych przyczyn niezależnych od funkcjonariusza. Wskazany problem wymagałby szerszej analizy, bowiem niniejsza kwestia wywołuje wątpliwości. Można jednak przyjąć, że wobec uregulowania prawa do odprawy w pragmatykach, funkcjonariuszom nie przysługuje prawo do odprawy na podstawie ustawy o zwolnieniach grupowych. Przepisy pragmatyk służbowych nie przewidują natomiast możliwości powrotu zwolnionego zgodnie z prawem funkcjonariusza do służby, tak więc w tym zakresie zastosowanie znajdują przepisy ustawy o zwolnieniach grupowych.

³⁹ Wyrok NSA z 16.11.2011 r., I OSK 1089/11, *Legalis*.

⁴⁰ Dz. U. Nr 90, poz. 844, dalej jako ustawa o zwolnieniach grupowych.

4. Wnioski

Przedstawione rozważania dotyczące uprawnień rodzicielskich przysługujących funkcjonariuszom służb mundurowych prowadzą do następujących wniosków.

Po pierwsze, w związku z tym, że pragmatyki służbowe zawierają przepisy odsyłające do stosowania przepisów k.p., funkcjonariuszom przysługuje taki sam katalog uprawnień rodzicielskich jakie posiadają pracownicy. Istotne jest także i to, że funkcjonariusze – kobiety i mężczyźni zostali zrównani w korzystaniu z uprawnień rodzicielskich, na takich samych zasadach jak pracownicy obu płci.

Po drugie, wobec tego, że przepisy odsyłające do stosowania k.p. są sformułowane w sposób ogólny, pozwala to na szeroki zakres stosowania przepisów k.p. w zakresie uprawnień rodzicielskich. W razie braku unormowań niektórych kwestii w pragmatykach służbowych, przepisy k.p. będą miały bezpośrednie zastosowanie do funkcjonariuszy służb mundurowych (np. zasady nabycia i wymiar urlopów związanych z opieką nad dzieckiem). Można wówczas mówić o stosowaniu przepisów k.p. w sposób dosłowny, z modyfikacją jedynie co do podmiotów (funkcjonariusz, przełożony).

Po trzecie, przepisy odsyłające wyraźnie stanowią o wyłączeniu stosowania niektórych uprawnień rodzicielskich wynikających z k.p., np. dotyczy to niemożności obniżenia wymiaru czasu służby w okresie korzystania z urlopu wychowawczego.

Po czwarte, przepisy k.p. w niektórych kwestiach nie znajdują zastosowania do funkcjonariuszy służb mundurowych ze względu na to, że przepisy ich pragmatyk regulują je inaczej. Niektóre z nich przewidują unormowania całościowe danej problematyki i bardzo zbliżone do prawa pracy, można więc przyjąć, że są one wzorowane na rozwiązaniach wynikających z k.p. (np. wysokość uposażenia w okresach urlopów związanych z opieką nad dzieckiem). Niekiedy pragmatyki wprowadzają odmienne rozwiązania danej kwestii, np. dotyczące zasad udzielania zwolnień ze służby na czas choroby dziecka, korzystania z uprawnień związanych z czasem służby pod warunkiem, że funkcjonariusz jest jedynym opiekunem dziecka. W ten sposób można przyjąć, że korzystanie z tych uprawnień rodzicielskich jest ograniczone. Inną kwestią jest to, że w sytuacjach, kiedy ustawodawca częściowo uregulował daną instytucję w pragmatykach służbowych, pojawia się wątpliwość, czy w pozostałym zakresie można stosować przepisy k.p.

Jak wynika z powyższej analizy, zagadnienie uprawnień rodzicielskich przysługujących funkcjonariuszom służb mundurowych jest przykładem stosowania przepisów prawa pracy do zatrudnienia w ramach stosunku służbowego. Oprócz niego przepisy pragmatyk służbowych odsyłają także m.in. do stosowania

przepisów ustawy o związkach zawodowych, przepisów prawa pracy w zakresie potrąceń z wynagrodzenia za pracę. W tych przypadkach można mówić o bezpośrednim stosowaniu przepisów prawa pracy, gdyż pragmatyki służbowe zawierają przepisy do nich odsyłające. Kolejnym przykładem związków między statusem zatrudnienia funkcjonariuszy służb mundurowych a prawem pracy jest wprowadzenie do pragmatyk służbowych uregulowań podobnych (lub niemal identycznych) do prawa pracy. Jak już wskazano, wysokość świadczeń w okresie korzystania z urlopów związanych z opieką nad dzieckiem została unormowana tak samo jak w przypadku pracowników korzystających z takich urlopów; zagwarantowanie funkcjonariuszom prawa do wypoczynku dobowego w wymiarze 11 godzin analogicznie jak w art. 132 k.p. Innym przykładem podobnych uregulowań do pracowników jest obniżenie kwoty uposażenia do wysokości 80% uposażenia w okresie zwolnienia chorobowego. Wymienione zabiegi legislacyjne ujawniają tendencję zbliżania statusu zatrudnienia funkcjonariuszy służb mundurowych do statusu pracowników. Nie obroni się zatem taki pogląd, że odesłania pragmatyk służbowych do stosowania przepisów prawa pracy, mają na celu ograniczenie mnożenia regulacji prawnych i zamiast tworzenia ich w pragmatykach, lepszym rozwiązaniem jest odesłanie do prawa pracy. Takiemu założeniu sprzeciwiałoby się bowiem uregulowanie w pragmatykach służbowych wybranych instytucji statusu funkcjonariuszy na wzór regulacji uprawnień pracowniczych. Zbliżenie statusu funkcjonariuszy do pracowników powoduje jednak różnorakie konsekwencje dla tych pierwszych. Niektóre z nich są dla funkcjonariuszy korzystniejsze, czego przykładem są właśnie uprawnienia rodzicielskie, w ten bowiem sposób funkcjonariusze mogą z nich korzystać niezależnie od płci niemal na takich samych zasadach jak pracownicy, funkcjonariusze mają możliwość korzystania z dodatkowego urlopu macierzyńskiego, urlopu rodzicielskiego. Inne zmiany w obszarze zbliżenia statusu funkcjonariuszy do pracowników powodują jednak utratę przywilejów przez funkcjonariuszy, co miało miejsce w związku ze zmniejszeniem uposażenia w okresie zwolnienia chorobowego.

Biorąc pod uwagę przedstawione okoliczności, zasadne jest twierdzenie, że prawo pracy wpływa na unormowanie statusu zatrudnienia funkcjonariuszy służb mundurowych, co przyczynia się do zmniejszenia jego odrębności w stosunku do pracowników.

RIGHTS OF UNIFORM SERVICE OFFICERS RELATED TO PARENTHOOD

Service regulations which define employment of uniform service officers in regards to parental rights, predicts provisions which refer to applying the provisions of the Labour Code. It means that, the services regulations are not complete, and therefore application of provisions from other law systems is allowed.

Another example of relations between a uniform service employment and the labour law, is introducing rules to service regulations which are similar (or identical) to a labour law. As previously mentioned, the amount of benefit payment during the leave related to childcare, has been regulated in the same way to they employees who take this kind of leave.

Making officer's status similar to employe's status cause diverse consequences for officers. Some of them are more favorable to officers, for example parental rights. In this way, officers can benefit from these rights regardless of gender. Almost in the same way as employees, officers also have a right to additional maternity leave and childcare leave. Other changes, in relation to making officer's status similar to employe's status, cause however loss of service officers' privileges, for example decreased pay during sick leave.