

Joanna M. Karolczak

Kwalifikowanie wykonywania mandatu posła jako pracy na stanowisku kierowniczym lub pracy na samodzielnym stanowisku¹

Qualifying of a Deputy's mandate as a managerial or independent job (WAP 2529/17):
In the opinion of the expert, a Deputy is not an employee and his/her function cannot be treated as a managerial or independent position within the meaning of labour law. Parliamentary salary is not a remuneration for work, and employment of Deputies and Senators does not take place within the scope of an employment relationship. It is a special type of employment called a "systemic" or "constitutional" one.

Keywords: Labor Code | mandate | Deputy | law

Słowa kluczowe: Kodeks pracy | mandat | poseł | prawo

Radca prawny, ekspert ds. legislacji BAS; joanna.karolczak@sejm.gov.pl.

Przedmiot opinii

Przedmiotem opinii jest odpowiedź na pytanie: *Czy okres wykonywania mandatu przez posła można traktować, w kontekście przepisów prawa pracy, jako równoważny z pracą na stanowisku kierowniczym lub pracą na samodzielnym stanowisku?*

Opinię sporządzono na podstawie następujących aktów prawnych:

- Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. nr 78, poz. 483, ze zm.),
- ustawy z 9 maja 1996 r. o wykonywaniu mandatu posła i senatora (Dz.U. 2016, poz. 1510, ze zm.; dalej: ustawa, u.w.m.p.s.),
- ustawy z 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (Dz.U. 2016, poz. 1666, ze zm.; dalej: k.p.),
- ustawy z 31 lipca 1981 r. o wynagrodzeniu osób zajmujących kierownicze stanowiska państwowe (Dz.U. 2017, poz. 1998),

¹ *Opinia prawna na temat kwalifikacji wykonywania mandatu posła jako pracy na stanowisku kierowniczym lub pracy na samodzielnym stanowisku* sporządzona 21 grudnia 2017 r. na zlecenie Klubu Poselskiego Kukiz'15; BAS-WAP 2529/17.

- ustawy z 21 listopada 2008 r. o służbie cywilnej (Dz.U. 2017, poz. 1889),
- rozporządzenia Rady Ministrów z 20 września 1974 r. w sprawie zasad i trybu określania kierowniczych i innych samodzielnych stanowisk pracy dla celów związanych z uprawnieniem do oddzielnego wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych oraz do ustalenia czasu trwania okresu próbnego (Dz.U. nr 37, poz. 215),
- rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 10 marca 2009 r. w sprawie określenia stanowisk oraz mnożników do ustalenia składników wynagrodzenia w służbie zagranicznej (Dz.U. nr 40, poz. 324),
- rozporządzenia Rady Ministrów z 18 marca 2009 r. w sprawie wynagradzania pracowników samorządowych (Dz.U. 2014, poz. 1786, ze zm.),
- rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z 4 listopada 2009 r. w sprawie warunków w zakresie wykształcenia i kwalifikacji zawodowych oraz stażu służby, jakim powinien odpowiadać funkcjonariusz Straży Granicznej na określonym stanowisku służbowym (Dz.U. nr 194, poz. 1499, ze zm.),
- rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 29 stycznia 2016 r. w sprawie określenia stanowisk urzędniczych, wymaganych kwalifikacji zawodowych, stopni służbowych urzędników służby cywilnej, mnożników do ustalania wynagrodzenia oraz szczegółowych zasad ustalania i wypłacania innych świadczeń przysługujących członkom korpusu służby cywilnej (Dz.U. poz. 125, ze zm.).

Uzasadnienie prawne

1. Posłowie i senatorowie są szczególnego rodzaju funkcjonariuszami publicznymi, którzy uzyskują mandat w wyniku wyborów. Będąc przedstawicielami narodu, co wynika z art. 104 ust. 1 zdanie pierwsze Konstytucji RP, mają za zadanie skutecznie wypełniać obowiązki poselskie, co gwarantuje im ustawa o wykonywaniu mandatu posła i senatora.

Posłowie, którzy decydują się na całkowite zaangażowanie w pracę poselską i zaprzestanie wykonywania w tym okresie dotychczasowej pracy zawodowej, w okresie sprawowania mandatu otrzymują uposażenie poselskie na zasadach określonych szczegółowo w art. 25 u.w.m.p.s.

Zgodnie z treścią art. 27 u.w.m.p.s. uposażenie (oraz dodatki, o których mowa w art. 26 – a więc dodatki dla pełniących funkcję przewodniczącego komisji, zastępcy przewodniczącego komisji, przewodniczącego stałej podkomisji) traktowane jest jako wynagrodzenie. W literaturze przedmiotu zgodnie podkreśla się fakt, że uposażenie parlamentarne nie ma charakteru wynagrodzenia za pracę, a zatrudnienie posłów i senatorów nie odbywa się w ramach stosunku pracy².

² Zob. J. Stelina [w:] K. Grajewski, J. Stelina, P. Uziębło, *Komentarz do ustawy o wykonywaniu mandatu posła i senatora*, Warszawa 2014, s. 347.

Jest to zatrudnienie szczególne, zwane *ustrojowoprawnym* lub *konstytucyjnoprawnym*. Jak wskazują K. Grajewski i K. Stelina³, w jego ramach osoba fizyczna wykonuje bądź bierze udział w wykonywaniu władzy publicznej w imieniu państwa. W sytuacji prawnej tej osoby dominują czynniki polityczne, zwłaszcza jeśli chodzi o obsadę i utratę danego stanowiska, nie występują natomiast typowe dla innych rodzajów zatrudnienia (głównie pracowniczego i służbowego) więzi o charakterze organizacyjnym (podporządkowanie i dyspozycyjność). Poza parlamentarzystami w zatrudnieniu o charakterze ustrojowym pozostają m.in. Prezydent RP, Prezes Rady Ministrów oraz członkowie rządu, radni samorządowi, członkowie Rady Polityki Pieniężnej. Pozostawanie w zatrudnieniu niepracowniczym (ustrojowym) wyklucza posiłkowe stosowanie przepisów regulujących stosunki zatrudnienia pracowniczego, cywilnoprawnego i służbowego. Dlatego, oprócz wspomnianego wyżej art. 27 u.w.m.p.s., zawarta jest także norma art. 28 ust. 1, zgodnie z którą okres pobierania uposażenia jest traktowany jak okres zatrudnienia.

Jak podkreśla I. Galińska-Raczy, użyte w ustawie o wykonywaniu mandatu posła i senatora określenia *jako wynagrodzenie* i *jak okres zatrudnienia* wskazują na intencję ustawodawcy, by status posłów otrzymujących uposażenia był zbliżony do statusu pracowniczego⁴. Nie ulega jednak wątpliwości, że posłowie nie są pracownikami, a Sejm nie jest ich pracodawcą.

2. Okres sprawowania mandatu zalicza się również do stażu pracy, od którego zależą wszelkie uprawnienia pracownicze, w tym także uprawnienia szczególne, uzależnione od zatrudnienia w określonym zawodzie, branży lub zakładzie pracy. Dlatego np. okres pobierania przez posła lub senatora uposażenia jest okresem zatrudnienia (tak jest traktowany), jest również zaliczany do stażu pracy, od którego zależą także uprawnienia szczególne, uzależnione od zatrudnienia w określonym zawodzie, branży lub zakładzie pracy. Innymi słowy, okres ten (pobierania uposażenia w związku z pełnieniem mandatu posła) może być traktowany jak okres zatrudnienia w określonym zawodzie, a więc także jak okres pracy w szczególnym charakterze, jeżeli tak była traktowana praca wykonywana przed objęciem mandatu poselskiego. Okres pobierania uposażenia w związku z pełnieniem mandatu posła podlega zaliczeniu do pracy nauczycielskiej jako uprawnienie pracownicze szczególne, uzależnione od zatrudnienia w określonym zawodzie⁵. Konsekwentnie, w wyroku z 19 kwietnia 2017 r. (sygn. akt

³ K. Grajewski, J. Stelina [w:] *Ibidem*, s. 333.

⁴ I. Galińska-Raczy, *Prawo posła pobierającego uposażenie poselskie do nagrody jubileuszowej oraz zaliczania okresu sprawowania mandatu do okresów uprawniających do nabycia tego świadczenia* [w:] *Status posła, cz. II, Wybór ekspertyz prawnych do rozdziału 5 ustawy o wykonywaniu mandatu posła i senatora*, red. I. Galińska-Raczy, Warszawa 2007, s. 92 i n.

⁵ Wyrok SN z 15 kwietnia 2010 r., sygn. akt II UK 304/09, OSNP 2011, nr 19-20, poz. 259.

V U 212/17)⁶ sąd nie zaliczył wnioskodawcy do stażu górniczego okresu wykonywania mandatu posła na Sejm RP, ponieważ przed objęciem mandatu posła nie wykonywał on pracy górniczej. Jak wykazano bowiem wyżej, sprawowanie mandatu posła nie wiąże się z posiadaniem statusu pracownika w świetle przepisów prawa pracy i nie jest to okres, w którym istnieje jakkolwiek forma stosunku pracy parlamentarzysty z organami ustawodawczymi⁷.

3. Pojęcie kierowniczego stanowiska państwowego występuje na gruncie ustawy o wynagrodzeniu osób zajmujących kierownicze stanowiska państwowe, która w art. 2 ustala zasady wynagradzania osób zajmujących kierownicze stanowiska państwowe, wymieniając w pkt 1–4 osoby, które na potrzeby tej ustawy uważa za sprawujące kierownicze funkcje państwowe. Są wśród nich marszałkowie i wicemarszałkowie Sejmu i Senatu, ale nie ma posłów.

4. Oczywiście, mogą występować stanowiska kierownicze i samodzielne, które są określone przez poszczególnych pracodawców i to oni wówczas decydują o zakresie kompetencji oraz obowiązków danego szczebla pracowników i o niezbędnych wymaganiach na danym stanowisku. Obecnie bowiem uchylono już delegację dla Rady Ministrów przewidującą ustalenie zasad i trybu określania kierowniczych i innych samodzielnych stanowisk pracy dla celów przewidzianych w Kodeksie pracy (art. 296 k.p. został uchylony z dniem 2 czerwca 1996 r.) Nawet wówczas jednak obowiązujące rozporządzenie Rady Ministrów z 20 września 1974 r. w sprawie zasad i trybu określania kierowniczych i innych samodzielnych stanowisk pracy dla celów związanych z uprawnieniem do oddzielnego wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych oraz do ustalenia czasu trwania okresu próbnego, określało w § 1 ust. 1, że pracownikami na stanowiskach kierowniczych w rozumieniu art. 27⁸ i 135⁹ k.p. są:

- kierownicy zakładów pracy i ich zastępcy,
- główni księgowi i ich zastępcy,
- kierownicy komórek organizacyjnych wyodrębnionych w strukturze organizacyjnej zakładu pracy i ich zastępcy, z wyłączeniem pracowników kierujących zespołem pracowników (brygadą), którzy wykonują pracę na równi z członkami kierowanego zespołu.

⁶ <https://www.saos.org.pl/judgments/294024> [dostęp 13 grudnia 2017 r.].

⁷ K. Grajewski, J. Stelina, *Szczególne uprawnienia pracownicze posłów i senatorów*, „Przegląd Sejmowy” 2005, nr 1(66), s. 32.

⁸ Uchylony z dniem 2 czerwca 1996 r.

⁹ W tekście pierwotnym Kodeksu pracy art. 135 § 1 stanowił, że pracownicy przyjmujący kierownicze i inne samodzielne stanowiska pracy mogą być zatrudniani w razie konieczności poza normalnymi godzinami pracy bez prawa do oddzielnego wynagrodzenia; § 2 stanowił, że Rada Ministrów po porozumieniu z Centralną Radą Związków Zawodowych określi w drodze rozporządzenia przypadki, w których pracownikom zajmującym kierownicze i inne samodzielne stanowiska pracy przysługuje oddzielne wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych. Obecnie przepis ten dotyczy systemu równoważnego czasu pracy.

Zgodnie z brzmieniem ust. 2 § 1 pracownikami na stanowiskach samodzielnych w rozumieniu art. 27 i 135 k.p. byli:

- pracownicy, którym powierzono samodzielne wykonywanie wyodrębnionych zadań, podlegający bezpośrednio kierownikowi zakładu pracy lub jego zastępcy,
- radcowie prawni,
- pracownicy, których czas pracy nie może być ściśle kontrolowany w związku ze stałym samodzielnym wykonywaniem poza zakładem pracy czynności administracyjnych, kontrolnych lub innych o podobnym charakterze.

5. Również w innych przepisach, przede wszystkim płacowych, można odnaleźć sformułowanie *stanowisko kierownicze*. Tytułem przykładu można wskazać rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z 10 marca 2009 r. w sprawie określenia stanowisk oraz mnożników do ustalenia składników wynagrodzenia w służbie zagranicznej, gdzie w § 2 wskazano następujące stanowiska kierownicze w służbie zagranicznej:

- dyrektor generalny służby zagranicznej,
- dyrektor departamentu (komórki równorzędnej),
- zastępca dyrektora departamentu (komórki równorzędnej),
- kierownik placówki zagranicznej,
- zastępca kierownika placówki zagranicznej,
- kierownik wydziału w placówce zagranicznej.

W rozporządzeniu Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z 4 listopada 2009 r. w sprawie warunków w zakresie wykształcenia i kwalifikacji zawodowych oraz stażu służby, jakim powinien odpowiadać funkcjonariusz Straży Granicznej na określonym stanowisku służbowym w § 1 pkt 7 zdefiniowano stanowisko kierownicze jako stanowisko służbowe, na którym wymagane są kwalifikacje kadry kierowniczej.

6. Jedną z przesłanek zatrudnienia w służbie cywilnej było posiadanie stażu na stanowisku kierowniczym lub samodzielnym w jednostkach sektorach finansów publicznych. Artykuł 53 ustawy z 21 listopada 2008 r. o służbie cywilnej stanowił, że wyższe stanowisko w służbie cywilnej może zajmować osoba, która:

- posiada tytuł zawodowy magistra lub równorzędny,
- nie była karana zakazem zajmowania stanowisk kierowniczych w urzędach organów władzy publicznej lub pełnienia funkcji związanych z dysponowaniem środkami publicznymi,
- posiada kompetencje kierownicze,
- posiada co najmniej sześćoletni staż pracy, w tym co najmniej trzyletni staż pracy na stanowisku kierowniczym w jednostkach sektora finansów publicznych – w przypadku ubiegania się o stanowisko dyrektora generalnego urzędu,

- posiada co najmniej trzyletni staż pracy, w tym co najmniej roczny na stanowisku kierowniczym lub dwuletni na stanowisku samodzielnym, w jednostkach sektora finansów publicznych – w przypadku ubiegania się o stanowisko, o którym mowa w art. 52 pkt 2–4,
- spełnia wymagania określone w opisie stanowiska pracy oraz w przepisach odrębnych.

Przepis powyższy został uchylony przez ustawę z 30 grudnia 2015 r. o zmianie ustawy o służbie cywilnej oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2016, poz. 34) zmieniającej niniejszą ustawę z dniem 23 stycznia 2016 r. Na kanwie tego przepisu w literaturze wskazano, że o tym, które ze stanowisk w jednostkach sektora finansów publicznych mają charakter kierowniczy, przesądzają regulacje szczegółowe dotyczące tych organów, głównie płacowe, np. ustawa z 31 lipca 1981 r. o wynagrodzeniu osób zajmujących kierownicze stanowiska państwowe, rozporządzenie Rady Ministrów z 18 marca 2009 r. w sprawie wynagradzania pracowników samorządowych¹⁰. Podobnie też o tym, które stanowiska są stanowiskami samodzielnymi, przesądzają również szczegółowe dotyczące tych organów, głównie płacowe, zarówno wskazane powyżej regulacje, jak i np. rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z 29 stycznia 2016 r. w sprawie określenia stanowisk urzędniczych, wymaganych kwalifikacji zawodowych, stopni służbowych urzędników służby cywilnej, mnożników do ustalania wynagrodzenia oraz szczegółowych zasad ustalania i wypłacania innych świadczeń przysługujących członkom korpusu służby cywilnej. Załącznik do wymienionego rozporządzenia w sprawie określenia stanowisk urzędniczych wymienia poszczególne stanowiska samodzielne; katalogi stanowisk samodzielnych znaleźć można także w statutach czy regulaminach organizacyjnych.

Jak wskazuje W. Perdeus, w doktrynie prawa pracy podejmowane są próby dookreślenia zarówno pojęcia stanowiska kierowniczego, jak i samodzielnego, na kanwie dyskusji na temat tzw. podporządkowania autonomicznego, kontestowanego także przez judykaturę. Szczególne znaczenie dla przebiegu dyskursu i prób dokonania uogólnień w jego wyniku mają wyroki Sądu Najwyższego z 7 września 1999 r. (sygn. akt I PKN 277/99)¹¹ oraz z 7 marca 2006 r. (sygn. akt I PK 146/05)¹². W uzasadnieniu pierwszego z wymienionych wyroków Sąd Najwyższy stwierdza, że: *W miejsce dawnego systemu ścisłego hierarchicznego podporządkowania pracownika i obowiązku stosowania się do dyspozycji pracodawcy nawet w technicznym zakresie działania, pojawia się nowe podporządkowanie polegające na wyznaczaniu pracownikowi przez pracodawcę zadań bez ingero-*

¹⁰ W. Perdeus, Komentarz do art. 53 ustawy o służbie cywilnej [w:] *Prawo urzędnicze. Komentarz*, red. K.W. Baran, 2014, LEX.

¹¹ OSNP 2001, nr 1, poz. 18.

¹² OSNP 2007, nr 5–6, poz. 67.

wania w sposób wykonania tych zadań. W nowym systemie podporządkowania pracodawca wyznacza godziny czasu pracy i wyznacza zadania, natomiast sposób realizacji tych zadań pozostawiony jest pracownikowi. Ten nowy system podporządkowania autonomicznego jest szczególnie widoczny w przypadku pracowników wykonujących zawody twórcze, gdyż szczególnie im pracodawca pozostawia istotny margines swobody co do sposobu realizacji powierzonego im w ramach stosunku pracy zadania. Natomiast według drugiego wyroku: *Osoba zajmująca samodzielne, kierownicze stanowisko może świadczyć pracę w ramach tzw. podporządkowania autonomicznego, w którym pracownik kształtuje samodzielnie swój czas, miejsce pracy i w określony przez siebie sposób realizuje powierzone mu zadania*¹³. W przywołanej tezie, w gruncie rzeczy, wskazano na istotne cechy stanowiska kierowniczego i samodzielnego, które potwierdza i uzupełnia doktryna. Zdaniem W. Perdeusa warto zauważyć, że większość z tych cech można zidentyfikować wśród przesłanek normatywnego wyróżnienia pracowników samodzielnych, we wspomnianym wcześniej, uchylonym, rozporządzeniu z 20 września 1974 r., do których zaliczano: pracowników, którym powierzono samodzielne wykonywanie wyodrębnionych zadań, podlegających bezpośrednio kierownikowi zakładu pracy lub jego zastępcy; radców prawnych; pracowników, których czas pracy nie może być ściśle kontrolowany w związku ze stałym samodzielnym wykonywaniem poza zakładem pracy czynności administracyjnych, kontrolnych lub innych o podobnym charakterze. W uzasadnieniu omawianego wyroku Sąd wskazał, że podporządkowanie osoby zajmującej samodzielne kierownicze stanowisko jako pracownika ma specyficzny charakter – taki pracownik nie ma bezpośrednich przełożonych, którzy mogliby nadzorować jego pracę i wydawać mu polecenia, sam kształtuje w zasadzie swój czas i miejsce pracy oraz określa konkretnie wykonywane czynności.

7. Jako ciekawostkę można wskazać, że w trakcie licznych prac nad zmianami w Kodeksie pracy, Komisja Kodyfikacyjna Prawa Pracy proponowała w 2007 r. następujące rozwiązanie¹⁴: księga siódma projektowanego nowego Kodeksu pracy (wersja z kwietnia 2007 r.) miała dotyczyć *zatrudnienia niepracowniczego*, tytuł trzeci zaś – *zatrudnienia niepracowniczego na kierowniczych stanowiskach państwowych*. Zgodnie z projektowanym art. 485 w sprawach nieuregulowanych w odrębnych przepisach, do zatrudnienia osób innych niż wymienione w art. 484 (Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej, Prezes Rady Ministrów i ministrowie) objętych ustawą o wynagrodzeniu osób zajmujących kierownicze stanowiska

¹³ Głosa krytyczna: A. Musiała, *Głosa do wyroku SN z dnia 7 marca 2006 r., I PK 146/05*, „Gdańskie Studia Prawnicze. Przegląd Orzecznictwa” 2009, nr 1, s. 127–134. Jej zdaniem propagowanie terminu „podporządkowanie autonomiczne” jako wewnętrznie sprzecznego (inaczej można je określić wręcz „podporządkowanie niepodporządkowane”) jest właściwe.

¹⁴ https://www.mpips.gov.pl/gfx/mpips/userfiles/File/Departament%20Prawa%20Pracy/kodeksy%20pracy/KP_04.08..pdf [dostęp 21 grudnia 2017 r.].

państwowe, miano stosować przepisy Kodeksu pracy. Jak wskazuje A. Dral¹⁵, rozwiązanie to wskazuje, jak się wydaje, że intencją Komisji było, aby osoby zatrudnione na innych kierowniczych stanowiskach państwowych, wymienionych w wyżej powołanej ustawie, były pracownikami w rozumieniu Kodeksu pracy. Odmienne rozwiązanie zostało zaproponowane przez Komisję w odniesieniu do marszałków i wicemarszałków Sejmu i Senatu oraz posłów. Artykuł 485 § 2 k.p. proponował, aby prawa, obowiązki i odpowiedzialność posłów i senatorów, w tym także Marszałka Sejmu, Marszałka Senatu, wicemarszałków Sejmu i wicemarszałków Senatu, normowały odrębne przepisy. Jednocześnie w § 3 proponowano, aby ewentualne spory wynikające z zatrudnienia osób wymienionych w § 2 rozstrzygały sądy pracy. Tak więc, w tym projekcie także nie proponowano „pracowniczego” zatrudnienia parlamentarzystów.

8. W opinii z 15 kwietnia 1994 r. zatytułowanej *Czy funkcja posła na Sejm jest lub może być traktowana jako stanowisko kierownicze lub samodzielne*¹⁶ wyraziłam stanowisko, że funkcja posła jest funkcją publiczną, a poseł nie jest pracownikiem i w związku z tym jego funkcja nie może być traktowana jako stanowisko kierownicze czy samodzielne w rozumieniu przepisów prawa pracy. Opinia ta zachowuje aktualność, mimo upływu lat i zmiany stanu prawnego¹⁷.

¹⁵ A. Dral, *Sytuacja prawna osób zatrudnionych na kierowniczych stanowiskach państwowych – uwagi de lege lata i de lege ferenda*, <http://www.wspia.eu/file/15644/05-Dral.pdf> [dostęp 13 grudnia 2017 r.].

¹⁶ J.M. Karolczak, *Czy funkcja posła na Sejm jest lub może być traktowana jako stanowisko kierownicze lub samodzielne*, BSE-462/94, niepubl.

¹⁷ Wydana została na podstawie poprzednio obowiązującej ustawy z 31 lipca 1985 r. o obowiązkach i prawach posłów i senatorów, Dz.U. 1991, poz. 79, ze zm.